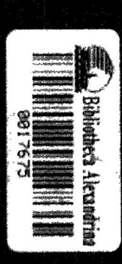
موسوعة مصر
للتشريع والقضاء

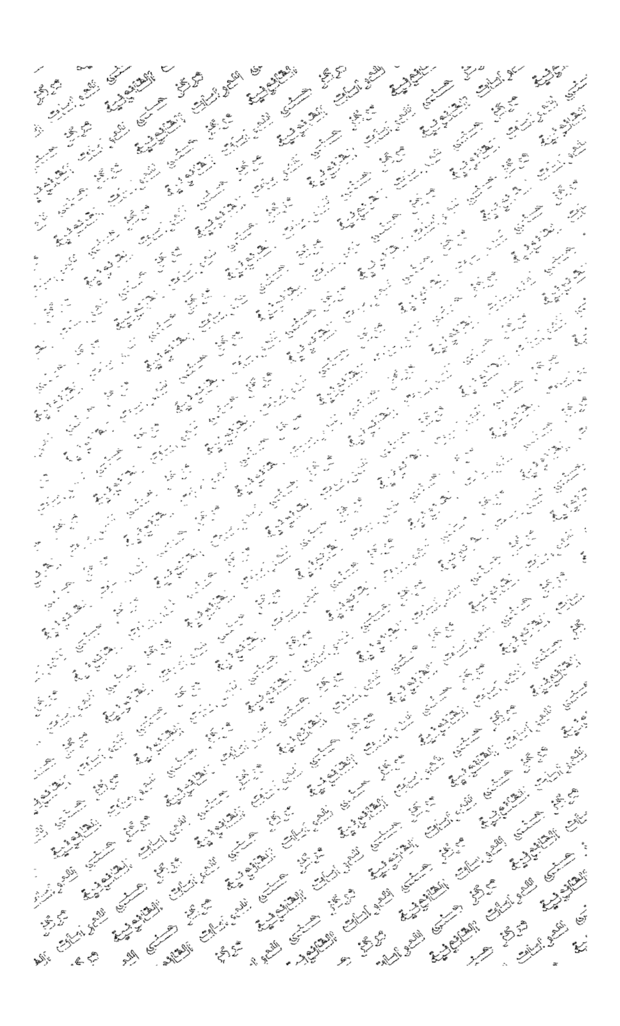
عبد المنعم حسني
المحامي

الجزء الأول

الطبعة الأولى



إصدار
مركز حسني للدراسات القانونية
[illegible] شارع الهرم - الجيزة - ت ٨٥٠٠٠٣ - ٨٤٧٠٩٦





موسوعة مصر
للتشريع والقضاء

تقنين موضوعى لجميع التشريعات المعمول بها فى مصر حتى مستوى القرار الوزارى ، الصادرة منذ عام ١٨٥٤ وحتى نهاية يونيه ١٩٨٦ ، معدلة وفقاً لآخر تعديل ومرتبة موضوعاتها ترتيباً هجائياً ومعلقاً عليها بأهم المبادىء القانونية التى قررتها محكمتى النقض والإدارية العليا .

إعداد

عبد المنعم حسنى

المحامى

الجزء الأول

مقدمة - عرض موضوعى
لمبادىء القضاء فى مادة التشريع -
الدستور - القانون المدنى .

الطبعة الأولى - ١٩٨٦

إصدار

مركز حسنى للدراسات القانونية

٣٨٧ شارع الأهرام - الجيزة - ت : ٨٥٠٠٠٣ - ٨٥٧٠٩٦

٤٤٦ شارع الأهرام - الجيزة - مجمع نصر الدين الإدارى

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِن نَّسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِن قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاغْفِرْ لَنَا وَارْحَمْنَا أَنتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ .

«صدق الله العظيم»

الإهـــــداء

إلى رفيقـة الطريـــق ...
إلى شـــريكة العمـر ...
إلى السـيدة زوجــتى ...

أهدى هذا المجهود ... تقديراً وعرفاناً

عبد المنعم حسـنى

مقـدمـــة

الإنسان المنفرد ليس إلا فرضاً فلسفياً لا وجود له . فالإنسان يولد فى مجتمع ولا يعيش إلا فى مجتمع ، ومن هنا كان لابد من وجود الروابط الاجتماعية ، وهذه متى وجدت وجب تنظيمها بقواعد ، وتلك هى ما يعبر عنه إصطلاحاً بلفظ «القانون» .

والقواعد القانونية لابد لها من مصدر تستمد منه وجودها . وإذا كانت العصور القديمة هى عصور العرف والدين ، فإن العصر الحديث هو عصر التشريع الذى بات أهم مصادر القاعدة القانونية .

وإذا كان المقرر هو عدم جواز الإعتذار بالجهل بالقانون على سند من افتراض العلم به ، إلا أن الجهل بالقانون أمر واقع ويشكل ظاهرة أهم أسبابها كثرة التشريعات وتلاحقها فى صورة يعجز معها المتخصصون عن الإحاطة بها . هذا بالإضافة إلى أن الأفراد - فى غالبيتهم - لم يتعودوا أن يذهبوا إلى القاعدة القانونية ، فبات لزاماً على القاعدة القانونية أن تذهب هى إليهم ، ولا يتأتى ذلك إلا عن طريق العناية بتجميعها تجميعاً علمياً ونشرها على أوسع نطاق .

ولعلنا على حق فيما نلاحظه من توقف حركة تجميع ونشر التشريع فى مصر منذ عشرات السنين بحيث باتت المكتبات العامة والمكتبات القانونية على الأخص فى أشد الحاجة إلى عمل جاد يعمل على سد هذا الفراغ الكبير . وإذا كنا نلمس فى الماضى بعض الجهود المشكورة التى بذلت فى سبيل تجميع بعض فروع التشريع المصرى ، إلا أن هذه - مع تقديرنا - لم ترق إلى المستوى الذى يحقق الآمال .

لهذا ، كانت محاولتنا هذه التى بدأناها - مع لفيف من الزملاء الباحثين - منذ اكثر من خمسة أعوام لتجميع كافة نصوص التشريع المصرى بمختلف فروعه ودرجاته منذ عام ١٨٥٤ وحتى نهاية يونيه عام ١٩٨٦ (وفى المستقبل إن شاء الله) وإعدادها - بعد وضعها فى

صورتها النهائية ـ إعداداً علمياً وترتيبها فيما بينها بحسب موضوعاتها ترتيباً هجائياً حتى بدت فى الصورة التى تمنيناها لها .

* * *

وإذا كنا فى عملنا هذا قد استهدفنا تجميع «التشريع» وهو المصدر الرسمى الأول للقانون فى مصر ، فقد كان علينا أن نتخير أساساً علمياً واضحاً لمدلول «التشريع» حتى نستطيع فى ضوء هذا الأساس الواضح أن نحدد ما نعنى به فى دراستنا هذه من التشريعات العديدة المعمول بها فى جمهورية مصر العربية .

وكنا ـ فى محاولتنا وضع هذا الأساس العلمى لمدلول التشريع ـ بين أن نعتد بالمعيار الشكلى الذى يقوم على أساس السلطة التى تختص وفقاً لأحكام الدستور بوظيفة التشريع ، أو بالمعيار الموضوعى الذى يعنى بالقاعدة القانونية ذاتها من حيث هى قاعدة سلوك عامة ومجردة ومقترنة بجزاء .

ولم نستطع قبول نتائج الأخذ بالمعيار الشكلى لتحديد مدلول «التشريع» ذلك أنه إذا كان المجلس التشريعى المنتخب هو الشكل المألوف للسلطة المختصة بوظيفة التشريع ، إلا أنه مع ذلك ليس هو الشكل الوحيد لمثل هذه السلطة . فالتشريع قد يصدر عن طريق الاستفتاء الشعبى العام ، كما أنه قد يصدر عن السلطة التنفيذية التى لا تختص أصلا بإصدار التشريع . بل أن من التشريعات التى تصدرها السلطة التشريعية المختصة ما يصدر دون مراعاة لخاصيتى العمومية والتجريد اللتين يجب أن تتميز بهما القاعدة القانونية ، ومن هذا القبيل أن تصدر السلطة التشريعية تشريعاً بمنح وسام تقديراً لشخص معين بالذات أو بمنح حق إمتياز لشركة من الشركات . وهذه التشريعات وامثالها إن اعتبرت تشريعاً بحسب المعيار الشكلى إلا انها ليست كذلك وفقاً للمعيار الموضوعى . وإلى هذا المعنى تشير محكمة النقض بقولها «إن قانون ربط الميزانية لا يعتبر

قانوناً إلا من الناحية الشكلية ، أما من الناحية الموضوعية فهو عمل تنفيذى إدارى»[١] .

كما لم نستطع أيضا أن نتقبل ـ فيما نحن بصدده ـ نتائج الأخذ بالمعيار الموضوعى ، ذلك أن خاصية اقتران القاعدة القانونية بجزاء ـ وهى من أهم الخصائص الموضوعية للقاعدة القانونية ـ من المتصور ألا تكون متوافرة بشكل كامل فى القاعدة التشريعية ، كما هو حال قواعد القانون الدستورى وقواعد القانون الدولى العام التى يصدق عليها ـ بحق ـ وصف «القواعد القانونية الناقصة» .

وهكذا لم نجد فى المعايير العلمية البحتة ما نستطيع معه اتباع منهج واضح لتحديد مدلول «التشريع» الذى نعنى بدراسته ومتابعته تمهيداً لأن تضمه صفحات عملنا هذا . وإزاء ذلك عمدنا إلى مسلك عملى لم نلتزم فيه بأى من المعيار الشكلى البحت أو المعيار الموضوعى البحت لتحديد مدلول «التشريع» ، وإنما توخينا فقط حاجة العمل ومدى إتصال التشريع المعين بتلبية هذه الحاجة ، على تقدير منا بأن العلم الذى لا يفيد العمل هو علم لا خير فيه .

* * *

وبدأنا ـ مستعينين بالمولى سبحانه وتعالى ـ الخطوات الأولى للعمل منذ اكثر من خمس سنوات ، فعمدنا إلى جمع مصادر المادة محل الدراسة ، سواء منها المصادر الرسمية أو المصادر غير الرسمية (الاجتهادات الشخصية) ، ورجعنا فى ذلك إلى منتصف القرن الماضى مروراً بدرجات التشريع المختلفة التى يقف التشريع الدستورى على قمتها ، يليه فى الدرجة التشريع العادى ، سواء صدر هذا عن السلطة التشريعية أو عن السلطة التنفيذية ، ثم يأتى بعد ذلك التشريع الفرعى الذى تصدره السلطة التنفيذية ـ بصفة دائمة وفى الظروف

---

١ ـ نقض مدنى ١٩٦٠/٤/٣٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ السنة ١١ ص ٢٥٧ .

العادية ـ بما لها من اختصاص أصيل فى هذا الشأن تستمده من الدستور مباشرة ، هذا بالإضافة إلى المعاهدات وأحكام وقرارات المحكمة الدستورية العليا التى لكل منها ـ وفقاً لأحكام الدستور ـ قوة القانون .

ولم نستبعد فى دراستنا من التشريعات المتقدم ذكرها سوى تلك التى لا يصدق عليها ـ وفقاً للمعيار الموضوعى ـ وصف التشريع ، ومن ذلك التشريعات ذات الطابع الشخصى البحت التى تحدد المخاطبين بأحكامها بأشخاصهم لا بصفاتهم ، والتشريعات ذات الطابع الوقتى التى تفتقد خاصية الدوام ، وتلك التى تقرر نقل اعتمادات بميزانية الدولة أو ما شابه ذلك . أما ما عدا ذلك من تشريعات فقد بذلنا جهداً كبيراً فى تجميعها وتقنينها موضوعياً[1] والتنسيق بينها وفقاً لخطة علمية يتحقق عن طريقها الإنسجام بين الأصول والفروع ، ويزول معها التعارض بين التشريعات المختلفة .

* * *

ولم يقتصر جهدنا على مجرد التجميع والتقنين الموضوعى للتشريعات والتنسيق بينها حسبما كانت عليه نصوصها فى صورتها الأولى ، وإنما عمدنا إلى المتابعة الدقيقة لحياة كل تشريع ـ أصلى أو فرعى ـ للوقوف على الصورة التى هو عليها الآن . ولعلنا لسنا فى حاجة إلى حديث نعبِّر به عن الجهد الذى بذل فى سبيل متابعة التعديلات التى أصابت آلاف التشريعات التى يتكوَّن منها النظام القانونى المصرى والتى تشكِّل ـ بحق ـ ظاهرة عبَّر عنها البعض بقوله : «إن مصر تعانى من تضخم تشريعى ليس له مثيل فى أى دولة فى العالم ، وأنه إزاء ذلك أصبح من المستحيل الإلمام بأحكام هذه التشريعات ليس فقط بالنسبة للمواطنين ولكن أيضا بالنسبة للمتخصصين» . وحسبنا فى التدليل على صحة هذا الذى نقوله ما

١ ـ أى تنظيم التشريعات المتعلقة بالموضوع الواحد فى صعيد واحد .

نلاحظه من تخبّط المشرع المصرى نفسه فى متابعة ما يطرأ على التشريعات التى يصدرها من تعديل أو إلغاء . ونذكر من ذلك ـ وعلى سبيل المثال ـ القانون رقم ٢٥١ لسنة ١٩٥٣ بشأن إنشاء صندوق دعم صناعة الغزل والمنسوجات القطنية الذى ألغى بمقتضى المادة ٣١ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥٨ ، ثم نص بعد إلغائه على تعديله بمقتضى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٠ . كما نشير أيضاً إلى القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ بشأن إنشاء نقابات و إتحاد نقابات المهن الطبية الذى ألغى فى يوم واحد ثلاث مرات بمقتضى القوانين أرقام ٤٦ و ٤٧ و ٤٨ لسنة ١٩٦٩ ثم نص فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٩ الصادر فى ذات اليوم على إلغائه فيما لا يتعارض مع أحكام القانون الجديد ، وتلك صياغة تفيد الإلغاء الجزئى (أى مجرد التعديل) على حين أن القانون محل هذا التعديل كان قد تم إلغاؤه ثلاث مرات . وبعد خمسة عشر عاماً يؤكد المشرع عدم إلتفاته إلى إلغاء القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٤٩ ويعيد النص على تعديله بمقتضى المادة ٣٢ من القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٨٣ .

هذا عن تعديل التشريعات بعد إلغائها . أما عن تكرار النص على إلغاء التشريع الواحد ، فتلك ظاهرة مؤسفة أرجو أن يلتفت إليها المشرع المصرى فى المستقبل . ونشير فى الحاشية[1] إلى بعض الأمثلة

---

١ ـ القانونان رقم ١٢٩ لسنة ١٩٦٣ ورقم ٧٧ لسنة ١٩٦٤ ألغى كل منهما ثلاث مرات بمقتضى القوانين أرقام ٢٦ لسنة ١٩٦٥ و ٤١ لسنة ١٩٧٢ و ٧٧ لسنة ١٩٧٥ على التوالى .

القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٥٥ ورقم ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ .

القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٤٦ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٥٩ ورقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ .

القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٤٨ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٦٥٦ لسنة ١٩٥٤ ورقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ .

المكوِّنة لتلك الظاهرة والتى كانت ـ ولا شك ـ وراء قول المحكمة الإدارية العليا «إن النص على إلغاء تشريع لا يفيد حتماً إفتراض صحة قيامه حتى وقت الإلغاء»(١) .

ولم يقتصر هذا العيب على عمل المشرع ، وإنما نصادفه أيضاً فى بعض الاجتهادات الشخصية المهتمة بتجميع التشريع . ومن ذلك أن الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ من القانون المدنى ما زالت حتى الآن تظهر فى العديد من طبعات هذا القانون على الرغم من أنها ملغاة منذ عام ١٩٦٤ بمقتضى المادة ٨٦ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ . ومن ذلك أيضا أن المادة ٧٦ من قانون التجارة ما زالت تظهر فى بعض طبعات هذا القانون دون الإلتفات إلى التعديل الذى لحقها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ . ومع ذلك فإن مثل هذه العيوب وغيرها لا يجب أن تنال من الجهود التى بذلها أصحاب تلك الأعمال وهم بشر يرد على عملهم ما يرد على عمل البشر من قصور أو ما شابه ذلك .

* * *

القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٣٩١ لسنة ١٩٥٦ ورقم ٨٢ لسنة ١٩٥٨ .

القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٥٣ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٧ ورقم ١٤٤ لسنة ١٩٥٩ .

القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ١٨١ لسنة ١٩٥٧ ورقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ .

القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٥٧ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٦١ ورقم ١٠٧ لسنة ١٩٦١ .

القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٦١ ألغى مرتان بمقتضى القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٢ ورقم ٦٩ لسنة ١٩٦٩ .

القرارات الجمهورية أرقام ٧٧ و ٧٨ و ٧٩ لسنة ١٩٦٦ ألغيت مرتان بالقانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٠ والقانون رقم ١ لسنة ١٩٧١ .

١ ـ الإدارية العليا ١٩٦٨/١٢/٣٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ـ ٢٤ ـ ١٩٠ .

وانقضت السنين ، وقارب عملنا صورته النهائية ، وبات التفكير في الوسيلة الى تضمن إستمرار الفائدة المرجوة من هذا العمل هو شغلنا الشاغل . وكان علينا من أجل ذلك ومن أجل الحرص على أن يكون العمل في كل وقت مرآة صادقة للتطور التشريعي في مصر أن نتخير لإصداره أحد سبيلين : إما أن يصدر في صورة تقبل الإضافات الجديدة ضمن ملاحق تضاف إلى الأصل دورياً ، وإما أن يصدر في شكل الكتب . وقد اهتدينا ـ بعد الوقوف على العديد من الآراء ـ إلى سبيل وسط ندعو الله سبحانه وتعالى أن نكون قد وفقنا في إختياره وهو إصدار العمل في شكل الكتب مع العناية في نهاية كل تقسيم موضوعي بنشر جداول أعدت خصيصاً للتأشير فيها بالتشريعات الجديدة الخاصة بكل موضوع وبمكان نشر هذه التشريعات في الملاحق التي سوف نحرص على إصدارها بصفة دورية متضمنة كل جديد إعتباراً من التاريخ الذى توقف عنده العمل وهو ١٩٨٦/٦/٣٠ وفي المستقبل بإذن الله .

وكان المقرر أن يصدر عملنا متضمناً فحسب ما قمنا به من جهد في مجال تجميع التشريع ، إلا أنه وقد أدرك الفكر القانوني من قديم الزمن انه ما من تشريع يخلو من نقص ، وأنه إذا كان القضاء هو المسئول عن تطبيق القانون ولم يجد في نصوص التشريع حلا للمسالة المعروضة ، كان عليه ـ حتى يحكم بالعدل بين الناس ـ أن يقوم ببحث علمي حر يستهدى فيه بنفس الموجهات التي يستهدى بها المشرع لو أنه أراد الفصل في النزاع . وهذه ـ على ما تقضى به المادة الأولى من القانون المدني المصري ـ هي المبادىء العامة للشريعة الإسلامية ومبادىء القانون الطبيعي وقواعد العدالة . وإذا كان عمل القاضي في هذا المجال يخرج عن نطاق التفسير بمعناه الإصطلاحي ، ويدخل في ميدان خلق القانون بطريقة مباشرة ، إلا أن دوره هذا يكون دائماً مقصوراً على الحالة المعروضة أمامه وتتحدد قوته الملزمة قانوناً بحدود حجية الأمر المقضي فحسب .

وعلى أية حال ، ومهما كان نصيب الخلاف حول قيمة القضاء بين مصادر القانون فى مصر ، فالواقع أن قضاء محكمة النقض المصرية وأيضا قضاء المحكمة الإدارية العليا قد تبوأ كل منهما بين أحكام القضاء عموماً موقعاً ممتازاً يكاد يرتفع به إلى موقع التشريع ، وتعترف بذلك محكمة النقض ، فنراها لا تخفى أن ما جرى عليه قضاؤها هو حكم القانون الواجب التطبيق ، وذلك فى عبارتها المشهورة «وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة» . بل أن من النصوص التشريعية ما يستفاد منه هذا المعنى صراحة ، ومن ذلك الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى قولها «أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الإدارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا إلا من رئيس هيئة مفوضى الدولة ... إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا أو إذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره» .

ومن هنا رأينا ـ إستكمالا للفائدة وإتساقاً مع الدور الفعلى والواقعى للقضاء فى النظام القانونى المصرى ـ ضرورة أن يتضمن العمل أهم المبادىء القانونية التى قررتها كل من محكمة النقض (بدائرتيها المدنية والجنائية) والمحكمة الإدارية العليا حول نصوص التشريع المصرى ، وبذلك نكون قد كفلنا لعملنا الذى نقدمه اليوم تحت إسم : **موسوعة مصر للتشريع والقضاء**

أن يكون صورة متكاملة للنظام القانونى المصرى بجناحيه التشريع والقضاء . والله سبحانه وتعالى نسأل أن يوفقنا لما فيه الخير وأن ينفعنا بما علمنا إنه جلت قدرته نعم المولى ونعم المعين .

الهرم فى : أول يوليو سنة ١٩٨٦

عبد المنعم حسنى
المحامى

خطة ترتيب موضوعات الموسوعة

تنقسم الموسوعة فى ترتيب موضوعاتها إلى أربعة أقسام رئيسية هى :

(أولا) : عرض موضوعى لمجموعة المبادىء القانونية التى قررتها كل من محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا حول مادة «التشريع» .

(ثانياً) : نصوص التشريعات الأساسية [المدنى ، التجارى ، البحرى ، الإثبات ، المرافعات ، العقوبات والأجراءات الجنائية] يتقدمها «دستور جمهورية مصر العربية» ومعلقاً عليها بأهم المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا .

(ثالثاً) : نصوص باقى التشريعات المعمول بها فى مصر حتى مستوى القرار الوزارى ، معدّلة وفقاً لآخر تعديل ومرتّبة موضوعاتها فيما بينها ترتيباً هجائياً ومعلّقاً عليها ـ شأنها شأن نصوص تشريعات القسم الثانى ـ بأهم المبادىء القانونية التى قررتها محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا .

(رابعاً) : فهارس الموسوعة . وتضم فهرساً مجملا لعناوين الموضوعات ، وفهرساً مفصلا للتقسيمات الفرعية داخل كل موضوع ، وفهرساً تاريخياً للتشريعات بحسب درجاتها .

(أولا)

عرض موضوعى
لمجموعة المبادىء القانونية
التى قررتها كل من
محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا
فى مادة « التشريع »

تقسيم

الفصل الأول ـ ما هية التشريع وسنه ونفاذه .
الفصل الثاني ـ دستورية التشريع .
الفصل الثالث ـ تطبيق التشريع .

أولا ـ تطبيق التشريع من حيث الموضوع .
ثانيا ـ تطبيق التشريع من حيث الاشخاص .
(عدم جواز الاعتذار بالجهل بالتشريع) .
ثالثا ـ تطبيق التشريع من حيث الزمان .
١ ـ الأثر المباشر للتشريع .
٢ ـ الأثر الرجعى للتشريع .
٣ ـ تشريعات التقادم .
٤ ـ تشريعات المرافعات .
٥ ـ التشريعات الجنائية .
رابعا ـ تطبيق التشريع من حيث المكان .

الفصل الرابع ـ تفسير التشريع .
الفصل الخامس ـ الغاء التشريع .

الفصل الأول
ماهية التشريع وسنه ونفاذه

ـ اعتبار التمسك بتشريع أجنبى أمام محكمة النقض مجرد واقعة يجب اقامة الدليل عليها وعدم كفاية تقديم صورة عرفية لاحكام هذا التشريع .

التمسك بتشريع أجنبى أمام محكمة النقض لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب اقامة الدليل عليها ولا يغنى فى اثباتها تقديم صورة عرفية تحوى أحكام هذا التشريع (نقض مدنى ١٩٥٥/٧/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٧٧٨) .

ـ وفاق سنة ١٩٠٢ المعقود بين مصر والسودان هو قانون من قوانين الدولة .

لما كان الوفاق المعقود بين حكومتى مصر والسودان قد صدق عليه مجلس النظار فى ١٧ من مايو سنة ١٩٠٢ ونشر بالوقائع الرسمية كما نشر بمجموعة القوانين والقرارات المصرية فانه يكون قانونا من قوانين الدولة . (نقض مدنى ١٩٥٦/٣/٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٤٦) .

ـ القرار التشريعى يستلزم بطبيعته النشر فى الجريدة الرسمية لتعلم به الكافة وليكون له حكم القانون الذى صدر تنفيذا له .

القرار التشريعى يستلزم بطبيعته النشر فى الجريدة الرسمية ليعلم به الكافة وليكون له حكم القانون الذى صدر تنفيذا له وأعمالا لأحكامه ، ولا يمكن تسوية القرار فى هذا الخصوص بالتنظيمات الادارية التى يصدرها الوزراء ورؤساء المصالح للموظفين فى حدود سلطتهم التنفيذية وقد تكفى فيها الأوامر الشفوية والكتب الدورية . (نقض مدنى ١٩٥٦/٥/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٤٧) .

ـ لائحة التياترات الصادرة في ١٩١١/٧/١٢ ـ عدم صدورها تنفيذا لاحكام اى قانون ـ هى لائحة قائمة بذاتها أصدرها وزير الداخلية في حدود سلطاته .

لائحة التياترات الصادرة فى ١٢ يولية سنة ١٩١١ ليست لائحة تنفيذية لقانون المجلات العمومية رقم ١ لسنة ١٩٠٤ الذى ألغى بمقتضى القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ ولا هى من قبيل اللوائح التى تصدر تنفيذا لاحكام قانون آخر بل انها لائحة قائمة بذاتها مما اصطلح على تسمية « بلوائح البوليس » والتى يكون الغرض من اصدارها المحافظة على أمن وسلامة الجمهور والصحة العامة ، وقد كان للسلطة التنفيذية اذ ذاك الحق فى اصدار تلك اللوائح المستقلة بذاتها ، والديباجة التى صدرت بها اللائحة خلو من الاشارة الى أى قانون تستند اليه فى اصدارها بل يبين منها أن وزير الداخلية انما اصدرها فى حدود سلطاته . (نقض مدنى ١٩٥٦/٦/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٤٨) .

ـ نشر القانون بالجريدة الرسمية كاف لنفاذه فى حق الكافة .

أن القرار رقم ١٦ لسنة ١٩٤٦ المعدل بالقرار رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٤٨ قد صدر من وزير التموين فى حدود السلطة المخولة له بالمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، ونشر بالجريدة الرسمية ، ولذا فانه يكون نافذ المفعول فى حق الكافة ، ولا يسوغ للطاعن الدفع بالجهل به لعدم اعلانه للمشتغلين بشئون التموين (نقض جنائى ١٩٥٢/١٢/١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٥٦) .

ـ لا يعد قانون ربط الميزانية قانونا الا من الناحية الشكلية ـ هو من الناحية الموضوعية عمل تنفيذى إدارى .

قانون ربط الميزانية لا يعتبر قانونا الا من الناحية الشكلية فحسب اما من الناحية الموضوعية فهو عمل تنفيذى ادارى (نقض مدنى ١٩٦٠/٤/٣٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٥١) .

ـ تصويب الخطأ المادى أو المطبعى ـ أعتباره جزءا من النص التشريعى المصحح وله نفس قوته ـ تجاوز الاستدراك هذا النطاق وانطواؤه على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى ـ لا حجية له ولا أثر له بالنسبة للنص الاصلى الذى يتعين أعمال أحكامه .

الاستدارك الذى ينشر بالجريدة الرسمية لتصحيح نص بالقانون هو وسيلة تتخذ لتدارك ما عسى أن يكون قد اكتنف النص الاصلى من اخطاء مادية أو مطبعية عند نشره بقصد تصويبها ويعتبر التصويب عندئذ جزءا من النص التشريعى المصحح وله نفس قوته فاذا جاوز الاستدراك هذا النطاق وانطوى على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى فهو تعديل له من جهة لا تملكه لا يجوز الا بصدور قانون آخر ولا ينال من النص الاصلى الذى يتعين أعمال أحكامه .
(نقض ١٩٦٦/١/١٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٦) .

ـ القانون رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٦٠ فى شأن تعديل قانون نظام القضاء ترتب عليه ان جميع كتاب المحاكم والنيابة العامة والمحضرون من حملة اجازة الحقوق الذين كانوا شاغلين الدرجتين الثامنة والسابعة فى الكادر الكتابى عند نفاذه ينقلون الى الدرجات السادسة بالكادر الادارى ـ نفاذ هذا القانون اعتبارا من ٢٩ يوليو ١٩٦٠ بالتطبيق لحكم المادة ٦٧ من الدستور الصادر فى مارس سنة ١٩٥٨ .

ان جميع كتاب المحاكم والنيابة العامة والمحضرين من حملة أجازة الحقوق الذين كانوا شاغلين لوظائف الدرجتين الثامنة والسابعة فى الكادر الكتابى عند نفاذ القانون المشار اليه ينقلون الى الدرجات السادسة بالكادر الادارى كل بمرتبه الا اذا كان المرتب يقل عن البداية فى الدرجة الجديدة فيمنحون هذه البداية وذلك اعتبارا من نفاذ القانون المذكور فى ٢٩ من يولية سنة ١٩٦٠ على أساس ان هذا القانون قد نشر فى ١٩ من يولية سنة ١٩٦٠ فيعمل به بعد عشرة

أيام من هذا التاريخ بالتطبيق للمادة ٦٧ من الدستور المؤقت الصادر فى مارس سنة ١٩٥٨ (الادارية العليا ١٩٦٩/٤/٢٨ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ـ ٨٥ ـ ٦٣٤) .

ـ وجود نص تشريعى ـ أثره ـ عدم جواز التحدى بالعرف .

النص فى المادة الأولى من القانون المدنى على أن تسرى النصوص التشريعية على جميع المسائل التى تتناولها هذه النصوص فى لفظها أو فى فحواها . فاذا لم يوجد نص تشريعى يمكن تطبيقه حكم القاضى بمقتضى العرف مفاده انه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا يجوز التحدى بالعرف ، الا اذا لم يوجد نص تشريعى (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٤٥) .

ـ قانون ـ قرارات وزارية ـ لوائح .

الاصل كى يحقق النص التشريعى العلة من وضعه أن يكون كاملا مبينا الفعل الاجرامى والعقوبة الواجبة التطبيق ـ الا انه لا حرج إن نص القانون على الفعل بصورة مجملة ثم حدد العقوبة تاركا للائحة أو لقرار البيان التفصيلى لذلك الفعل . (نقض جنائى ١٩٦٧/١٠/٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٨٤) .

ـ تفسير تشريعى ـ سريانه :

إنه وإن كان القرار التفسيرى المشار اليه قد نشر بتاريخ ١٧ من اغسطس سنة ١٩٦٧ ولم يتضمن نصا يقضى بنفاذه فى تاريخ سابق على تاريخ نشره ، غير انه ليس من شك فى سريانه اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون الذى صدر القرار التفسيرى استنادا الى أحكامه . ذلك لأن القرارات التفسيرية انما تصدر لتكشف عن غوامض القانون ، ولتزيل الابهام الذى قد يلابس بعض نصوصه ، فهى لا تخرج عن أحكام القانون أو تعدله أو تستحدث أحكاما لم يتناولها . (الادارية العليا ١٩٦٨/١١/١٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ـ ٦ ـ ٤٠) .

ـ المادتان ١٠٨ ، ١٤٧ من دستور ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ ـ للقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ والصادر فى غيبة مجلس الشعب قوة القوانين العادية ـ المادة ١٨٨ من الدستور ـ وجوب النشر بالجريدة الرسمية ـ أساس ذلك أن النشر اجراء ضرورى لكل التشريعات لا فرق فى ذلك بين نوع وآخر منها ـ مثال .

ان الدستور تناول فى المادة ١٠٨ منه بيان أحكام القرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية بتفويض من مجلس الشعب كما تناولت المادة ١٤٧ بيان أحكام القرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية بتفويض من مجلس الشعب . ونصت المادة ١٨٨ على أن تنشر القوانين فى الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم اصدارها ويعمل بها بعد شهر من اليوم التالى لتاريخ نشرها الا اذا حددت لذلك ميعادا آخر . ويبين من مطالعة القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ انه قد صدر ـ كما هو ثابت فى ديباجته ـ استنادا الى نص المادة ١٤٧ من الدستور التى تنص على انه « اذا حدث فى غيبة مجلس الشعب ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون . ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها اذا كان المجلس قائما . وتعرض فى أول اجتماع له فى حالة الحل أو وقف جلساته ، فاذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون دون الحاجة الى اصدار قرار بذلك ، واذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون ، الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر » واذ قضى هذا النص بأن للقرار بقانون الصادر فى غيبة المجلس قوة القانون . ومن ثم يسرى على القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ما يسرى على القانون من وجوب نشره فى الجريدة الرسمية باعتبار أن النشر هو الوسيلة التى يفترض معها علم الكافة بأحكامه . أما ما ذهبت اليه الطاعنة من أن القانون وحده هو الذى يتعين نشره فى الجريدة الرسمية ، فهو قول مردود بأن النشر ضرورى لنفاذ كل التشريعات لا فرق فى ذلك بين نوع وآخر منها . فالتشريع

الدستورى والتشريع العادى والتشريع الفرعى ـ ويشمل القرارات بقوانين والقرارات واللوائح فى هذا سواء (الادارية العليا ١٩٧٦/٣/٣٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢١ ـ ٣٨ ـ ١١٤) .

ـ اللوائح الصادرة بتفويض من المشرع ـ قرارات ادارية تنظيمية ـ عدم جواز الاحتجاج بها فى مواجهة الافراد الا من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية ـ نفاذها فى حق الادارة من تاريخ صدورها ولو لم تنشر ـ تطبيق قرار مدير عام الجمارك بتحديد نسبة التسامح عن النقص فى البضاعة على الرسالة التى وردت بعد صدوره وقبل نشره ـ لا خطأ .

اللوائح ـ المتممة للقوانين ـ التى تصدرها جهة الادارة بتفويض من المشرع تعتبر من قبيل القرارات الادارية ، واذ كان الاصل فى القرارات الادارية التنظيمية أنه لا يحتج بها فى مواجهة الأفراد الا من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية وذلك حتى لا يلزموا بأمور لم يكن لهم سبيل الى العلم بها الا أن هذه القرارات تعتبر موجودة قانونا بالنسبة لجهة الادارة ويفترض علمها بها من تاريخ صدورها فتسرى فى مواجهتها منذ هذا التاريخ ولو لم تنشر فى الجريدة الرسمية ، ولا يقبل منها التحدى بعدم نفاذها فى حقها الا بعد نشرها . وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر القرار رقم ٤ لسنة ١٩٦٣ الذى أصدره مدير عام مصلحة الجمارك فى ١٩٦٣/٧/١٨ بناء على تفويض من المشرع بتحديد نسبة التسامح التى أوجبت المادة ٣٧ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ على مصلحة الجمارك احتسابها فى حالات معينة ، نافذا فى حق مصلحة الجمارك من تاريخ صدوره وطبق احكامه على الرسالة موضوع النزاع التى وردت فى ١٩٦٥/٧/١٧ ، فانه لا يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٧٦/٥/١٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٥٧) .

ـ الاستدراك بالجريدة الرسمية هو وسيلة تتخذ لتدارك ما عسى ان يكون قد اكتنف النص الاصلى من أخطاء مادية أو مطبعية عند نشره بقصد تصويبها . يعتبر التصويب عندئذ

جزءا من النص التشريعى المصحح ، وله نفس قوته ، فاذا جاوز الاستدراك هذا النطاق وانطوى على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى ، فهو تعديل له لا يجوز الا بصدور قانون آخر .

لما كان الاستدراك هو وسيلة تتخذ لتدارك ما يكون قد اكتنف النص الاصلى من أخطاء مادية أو مطبعية عند نشره بقصد تصويبها ، ويعتبر التصويب عندئذ جزءا من النص التشريعى المصحح وله نفس قوته ، فاذا جاوز الاستدارك هذا النطاق وانطوى على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى فهو تعديل له لا يجوز الا بصدور قانون آخر ، وكان ذلك الذى نشر بالعدد رقم ٤١ من الجريدة الرسمية فى ١٩٧١/١٠/١٤ قد جرى على النحو الآتى : « رئاسة الجمهورية ـ استدراك : صدر فى العدد رقم ٣٩ من الجريدة الرسمية الصادر فى ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٧١ القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ الخاص بنظام العاملين بالقطاع العام ، وقد ورد بالفقرة الاخيرة من المادة ٧٩ العبارة الاتية : وفى جميع الاحوال يحتفظ العامل الذى جاوز مرتبه نهاية ربط المستوى الذى ينقل اليه ـ وقت صدور هذا النظام ـ بما كان يتقاضاه وذلك بصفة شخصية ، على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه فى المستقبل من علاوات الترقية أو العلاوات الدورية . وصحتها : وفى جميع الاحوال يحتفظ العامل الذى جاوز مرتبه نهاية ربط المستوى الذى ينقل اليه ـ وقت صدور هذا النظام ـ بما كان يتقاضاه وذلك بصفة شخصية على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه فى المستقبل من البدلات أو علاوات الترقية أو العلاوات الدورية » .

ولما كان تقرير لجنة القوى العاملة بمجلس الشعب عن مشروع قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ قد أوضح « أن المجلس أجاز فى جلسته المعقودة بتاريخ ١٩٧١/١١/٢٠ إحالة هذا القرار بقانون الى لجنة القوى العاملة لبحثه وتقديم تقرير عنه وأن اللجنة انعقدت بتاريخ ١٩٧١/١٢/٣٠ » ، كما ورد به مايلى : « تقضى الفقرة الاخيرة من المادة ٧٩ من القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بأن العامل الذى يتجاوز مرتبه نهاية ربط المستوى الذى ينقل اليه يحتفظ بهذه الزيادة بصفة شخصية على أن تستهلك مما يحصل عليه من بدلات وعلاوات الترقية أو العلاوات الدورية .

تضمن كل من النظامين أحكاما انتقالية للنقل الى الوظائف الجديدة وفى هذا الشأن تقضى المادة ٧٩ من القرار بقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٦ بأن ينقل .. وفى جميع الاحوال يحتفظ للعامل الذى جاوز مرتبه نهاية ربط المستوى الذى ينقل اليه ـ وقت صدور هذا النظام ـ بما كان يتقاضاه وذلك بصفة شخصية على أن تستهلك الزيادة مما يحصل عليه فى المستقبل من البدلات وعلاوات الترقية أو العلاوات الدورية .. ولما كان هذا القرار بقانون المعروض قد صدر طبقا لاحكام المادة ١٤٧ من الدستور مستوفيا لشروطها ، ومن ثم فلا اعتراض للجنة عليه وترجو المجلس اقراره بالصيغة المرفقة » . لما كان ذلك ، وكان نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ إنما صدر ابتداء بقرار من رئيس الجمهورية ، وكان مجلس الشعب وهو الهيئة النيابية التى تمثل الشعب والتى ناط بها الدستور سلطة التشريع قد أقر نصوص قرار رئيس الجمهورية بالقانون المشار اليه شاملة نص الفقرة الاخيرة من المادة ٧٩ آنفة البيان وفقا لما جاء بالاستدراك المنوه عنه ، فان اقرار المجلس لهذا النص على النهج الذى تم تصويبه يسقط أى مطعن يوجه الى هذا الاستدراك ـ ايا ما كان وجه الرأى فيه ـ ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ اعتد بنصها الوارد بالاستدراك لا يكون قد خالف القانون ، ويضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس . (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠١٢) .

ـ شريعة اسلامية ، المصدر الرئيسى للتشريع . مادة ٢ من الدستور . استجابة الشارع لافراغ مبادئها السمحاء فى نصوص محددة ومنضبطة يلتزم القضاء بالحكم بمقتضاها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة التشريعية لسريانها .

لما كان ما نص عليه الدستور فى المادة الثانية منه من أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ، ليس واجب الإعمال بذاته انما هو دعوة للشارع بأن تكون الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى فيما يشرعه من قوانين ومن ثم فان المناط فى تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية استجابة الشارع لدعوته وافراغ مبادئها السمحاء فى نصوص محددة ومنضبطة يلتزم القضاء بالحكم بمقتضاها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة التشريعية لسريانها ، والقول بغير ذلك

يؤدى الى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته فضلا عن أن تطبيق الشريعة الاسلامية يقتضى تحديد المعين الذى يستقى منه الحكم الشرعى من بين مذاهب الائمة المتعددة والمتباينة فى القضية الشرعية الواحدة ويؤكد هذا النظر أنه لما كان الدستور المصرى قد حدد السلطات الدستورية وأوضح اختصاص كل منها وكان الفصل بين السلطات هو قوام النظام الدستورى بما لازمه أنه لا يجوز لاحداها أن تجاوز ما قرره الدستور باعتباره القانون الاسمى وكان من المقرر وفقا لاحكامه أن وظيفة السلطة القضائية أن تطبق القانون وتختص محكمة النقض بالسهر على صحة تطبيقه فانه يتعين على السلطة القضائية وغيرها من السلطات النزول على أحكامه . وفضلا عن ذلك فان المادة ١٩١ من الدستور تنص على أن « كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا . ومع ذلك يجوز الغائها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور » (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١٤)

ـ التعليمات الوزارية أو الصادرة عن الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ـ قرارات تنظيمية ليس لها صفة التشريع :

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعليمات الوزارية أو الصادرة عن الجهاز المركزى للتنظيم والادارة ما هى الا قرارات تنظيمية غير ملزمة وليس لها صفة التشريع . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتد فى شأن ترقية المطعون ضدهم بمدد خبرتهم المعوّل عليها عند تسكينهم ـ أخذا بتقرير الخبير ـ ملتفتا عما نص عليه القانون رقم ١١ سنة ١٩٧٥ من قواعد وشروط فى هذا الخصوص على ما سلف بيانه فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١٥) .

ـ لا عبرة بتعليمات ادارة الفتوى والتشريع للجهاز المركزى للمحاسبات والتنظيم والادارة فى شان تسوية حالة العاملين ، فهى لا تعدو أن تكون تعليمات ادارية ليس لها منزلة التشريع .

لما كان البين من الاوراق ان المطعون ضده عين لدى الطاعنة بتاريخ ١٩٦٥/٦/٢ نفاذا للقرار الجمهورى رقم ٨٣٢ سنة ١٩٦٥ فى شأن تعيين العاملين بالحراسة العامة على أموال الرعايا البريطانيين والفرنسيين ـ الذى نصت المادة الثانية منه على أن : « ... يوضع العاملون المشار اليهم بقرار من رئيس الجمهورية فى الوظائف التى تتوافر اشتراطات شغلها فيهم بالفئات المقررة لها بمراعاة مدد عملهم السابقة بالحراسة وكذلك التى يقضونها بالمؤسسة أو الشركة بعد تعيينهم بالمكافأة .. » وكان المستقر فى قضاء هذه المحكمة أنه لا يجوز تسوية حالة العاملين المشار اليهم فى ذلك القرار على فئة وظيفية لم يستوفوا شروط شغلها المحددة بجداول وظائف الشركة المعتمدة ومنها شرط مدة الخبرة التى نص القرار الجمهورى السالف الذكر على أنها مدة عملهم بالحراسة وكذلك المدة التى يقضونها بالمؤسسة أو الشركة بعد تعيينم بالمكافأة فلا يصح حساب مدة العمل السابقة على الحراسة ضمن مدة الخبرة اللازمة لشغل الوظيفة عند تسوية أوضاع هؤلاء العاملين ، ولا مجال لتطبيق أحكام المادة ٦٤ من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ لانها انما تسرى بالنسبة للعاملين الموجودين بالعمل فى ١٩٦٤/٦/٣٠ ـ وتنحسر عن العاملين المعينين بعد هذا التاريخ فى ١٩٦٥/٦/١ وفقا للقرار الجمهورى رقم ٨٣٢ لسنة ١٩٦٥ الذى نظم أحكام تسوية حالتهم . كما أنه لا عبرة بتعليمات ادارة الفتوى والتشريع للجهاز المركزى للمحاسبات والتنظيم والادارة فى هذا الخصوص فهى لا تعدو أن تكون تعليمات ادارية ليست لها منزلة التشريع ، لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى ان المطعون ضده لا يستحق الفئة الرابعة لعدم استيفائه شرط مدة الخبرة ـ على الاساس المتقدم ـ اللازمة لشغلها فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بأحقيته لها يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه بغير ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (نقض مدنى ١٩٨٢/٦/٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١٦) .

ـ تعليمات الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الخاصة بقواعد التسويات ، لا تعدو أن تكون تعليمات ادارية ليست لها منزلة التشريع .

تعليمات الجهاز المركزى للتنظيم والادارة الخاصة بقواعد التسويات ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا تعدو أن تكون تعليمات ادارية ليست لها منزلة التشريع ، وهى أمر جوازى لصاحب العمل غير ملزم له يقدره طبقاً لظروف العمل واحتياجاته وصلاحية كل من العاملين (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١٨) .

ـ التمسك بقانون أجنبى ـ وجوب اقامة الدليل عليه ـ علة ذلك ـ حكم القانون الاجنبى الذى يفترض علم القاضى به :

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التمسك بقانون أجنبى لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب اقامة الدليل عليها وكان مرد هذا القضاء هو الاستجابة للاعتبارات العملية التى لا يتيسر معها للقاضى الالمام بأحكام ذلك القانون فأن مناط تطبيق هذه القاعدة أن يكون القانون الاجنبى غريبا عن القاضى ، يصعب عليه الوقوف على احكامه والوصول الى مصادره أما اذا كان القاضى يعلم بمضمونه أو كان علمه به مفترضا فلا محل للتمسك بتطبيق القاعدة ، لما كان ذلك وكانت المعاهدات الدولية قد أصبحت مصدرا هاما من مصادر القانون البحرى وطريقة لتوحيد أحكامه على النطاق الدولى وصارت قواعده بمقتضى هذه المعاهدات قواعد دولية معروفة لدى القضاء البحرى فى كثير من الدول ، وكانت مصر قد انضمت الى المعاهدة الدولية الخاصة بتوحيد بعض القواعد القانونية المتعلقة بسندات الشحن الموقعة ببروكسل فى ١٩٢٤/٨/٢٥ والتى أصبحت تشريعا نافذ المفعول فى مصر بموجب المرسوم بقانون الصادر فى ١٩٤٤/١/٣١ ، وكان بروتوكول هذه المعاهدة قد خول الدول المتعاقدة الحق فى تنفيذها اما باعطائها قوة القانون أو بأدخال أحكامها فى تشريعها الوطنى ، وكان من المعلوم فقها وقضاء أن انجلترا قد ادخلت أحكام معاهدة سندات الشحن لسنة ١٩٢٤ فى تشريعها الداخلى حيث أصدرت قانون نقل البضائع بحرا لسنة

١٩٢٤ وجعلت احكامه مطابقة لاحكام المعاهدة المذكوره التى أصبحت تشريعا نافذا فى مصر ، فان علم القاضى بمضمون هذا القانون يكون مفترضا ولا يكون ثمة محل لالقاء عبء اثبات مضمونه على عاتق من يتمسك به (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٣) .

الفصل الثانى

دستورية التشريع

ـ قرار من لجنة التسعيرة بفرض مبلغ معين على كل أقة من الزيت زيادة على التسعيرة تستولى عليه الحكومة اذا كان الزيت لأغراض صناعية ، صدوره مخالفة للدستور الملغى الذى صدر فى ظله ـ أعتبار ذلك نوعا من الضريبة المفروضة بغير الطريق الدستورى الصحيح .

متى كانت لجنة التسعيرة قد قررت فى ظل الدستور الملغى فرض مبلغ معين عن كل أقة من الزيت زيادة على التسعيرة الورادة فى جدول التسعيرة الجبرية تستولى عليه الحكومة اذا كان الزيت لاغراض صناعية فان هذا القرار يكون باطلا لمخالفته لذلك الدستور حتى لو صدر قرار اللجنة تنفيذا لقرار مجلس الوزراء اذ ليس من اختصاصه فرض ضريبة أو رسم ، ولا يقدح فى ذلك أن يكون القرار الوزارى رقم ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ قد صدر من وزير التموين بالاستيلاء على الزيت الموجود بالمعاصر فى جميع بلاد القطر المصرى اذ أن هذا الاستيلاء صدر عاما فهو استيلاء مجرد ولم يقترن بالتسليم الفعلى للزيت المستولى عليه ولم يصاحبه جرد وصفى بحضور ذوى الشأن فيه . أما دعوتهم بخطاب مسجل طبقا للمادة ٤٥ من المرسوم بقانون رقم ١٩٤٥ فهو لا يعدو أن يكون إجراء تنظيميا قصد به تحقيق العدالة فى التوزيع على المستهلكين ومنع المضاربة فى هذه السلعة ، وليس من شأنه نقل ملكية الزيت الى الحكومة فلا شأن لها به ولا باقتضاء جزء من ثمنه والا كان ذلك نوعا من الضريبة المرسومة بغير الطريق الدستورى الصحيح طبقا للمادة ١/١٣٤ من الدستور الملغى (نقض مدنى ١٩٥٨/١/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٦٠) .

- اقتضاء الحكومة حصيلة من ثمن الحديد المستولى عليه استنادا الى قرار وزير التموين رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٥ دون صدور قانون يحدد اساسها وطريقة تحصيلها - اعتبار هذه الحصيلة نوعا من الضريبة أو الرسوم المفروضة بغير الطريق الدستورى الصحيح طبقا للدستور الملغى .

متى تبين أن الحكومة قد فرضت فى ظل الدستور الملغى اقتضاء جزء من ثمن الحديد المستولى عليه لتغطية مصاريف توزيع تدعيها واستندت فى اقتضاء هذه الحصيلة على قرار وزير التموين رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٥ دون أن يصدر بهذه الحصيلة قانون يحدد أساسها ووعاءها والملزمين بدفعها وطريقة تحصيلها فأن ذلك يكون نوعا من الضريبة أو الرسوم المفروضة بغير الطريق الدستورى الصحيح وفقا للمادة ١/١٣٤ من الدستور الملغى ويجوز لكل ذى مصلحة أن يتمسك بأن فرض اقتضاء هذه الحصيلة غير قائم على سند تشريعى سليم لصلة ذلك بالنظام العام - ذلك لان قرار وزير التموين رقم ٧٣ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقرار رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٥ والصادر تنفيذا للمرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالتسعير الجبرى قد تضمن الاستيلاء استيلاء عاما على كميات الحديد المخزونة بالمخازن أو الموجودة بالدوائر الجمركية أو الكميات التى يتم استيرادها مستقبلا فهو استيلاء مجرد ولم يقترن بالتسليم الفعلى للحديد المستولى عليه ولم يصاحبه جرد وصفى بحضور ذوى الشأن أو بعد دعوتهم لذلك فهو لا يعدو أن يكون اجراء تنظيميا قصد به تحقيق العدالة فى التوزيع على المستهلكين ومنع المضاربة فى هذه السلعة بعد تحديد سعرها والكميات الواجب صرفها منها ، وليس من شأن هذا الاستيلاء أن ينقل ملكية الحديد المستولى عليه أو حيازته الى الحكومة ولا شأن لها به ولا باقتضاء حصيلة من ثمنه (نقض مدنى ١٩٥٨/١/٢ - المرجع السابق - فقرة ٦٦١) .

- اضافة زيادة على السعر الجبرى لبذرة القطن تقتضيها الحكومة عن كل طن من الزيت يسلم للمصابن فى ظل الدستور الملغى - هذه الزيادة ليست جزءا من الثمن - هى فرض ضريبة

على المشترى لا مصحلة للبائع فيها ـ ليس لوزارة التموين سند من القانون فى تحصيلها .

اختصاص وزارة التموين ولجانها قاصر على تنظيم تداول الزيت وتحديد اسعاره فلا يتعداه الى تحصيل فروق أسعار عن سلعة ليست مملوكة لها فاذا كانت وزارة التموين بواسطة لجان التسعيرة الجبرية قد حددت فى ظل الدستور الملغى سعرا لبذرة القطن يلزم به البائع وأضافت اليه زيادة تقتضيها عن كل طن من الزيت يسلم الى المصابن فأن هذه الزيادة لا تعد جزءا من الثمن وانما هى فرض ضريبة على المشترى لا مصلحة للبائع فيها ليس لوزارة التموين سند من القانون فى تحصيلها لحساب الحكومة ولو استهدفت من ذلك تغطية ما تتحمله من بيع الزيوت المخصصة لشئون التموين بأقل مما تتصفه فعلا ـ ذلك انها لا تملك فرض رسوم أو ضرائب على السلع عند تداولها ولو صدر بها قرار من مجلس الوزراء اذ أن المادة ١٣٤ من الدستور الملغى الذى كان ساريا وقت فرض هذه الزيادة لا يجيز انشاء ضريبة أو تعديلها أو الغاؤها الا بقانون ولا تكليف الاهالى بتأدية شىء من الاموال أو الرسوم الا فى حدود القانون ولم يخول القائمون على اجراء الاحكام العرفية وقتذاك سلطة فرض ضريبة أو رسم ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ اعتبر هذه الزيادة فروق اسعار يجوز للحكومة تحصيلها قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٥٩/٥/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٤) .

ـ دستورية تفويض وزير المالية الوارد بالمادة ٧٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ باضافة مهن غير تجارية الى المهن الواردة فى هذه المادة .

يستفاد من نص المادة ٣٧ من دستور سنة ١٩٢٣ الملغى أنه يخول السلطة التنفيذية حق اصدار اللوائح التنفيذية فى شكل مراسيم يوقعها رئيس الدولة أو فى صورة قرارات وزارية اذا نص القانون على ذلك ، فاذا كان المشرع قد راعى عند تقنينه للمادة ٧٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ أنه من غير الميسور حصر

جميع المهن التى لا تخضع للضريبة على الارباح الواردة بالمادة المذكورة مهنا اخرى بقرارات تصدر منه حسبما يتجلى له وجه الرأى فى حقيقة هذه المهن وما تتكشف عنه دواعى العمل فهو دعوة للجهة الادارية كى تمارس اختصاصها المخول لها بمقتضى النص العام الوارد فى المادة ٣٧ سالفة الذكر أو تهيئة مجال لهذه الممارسة وليس فى هذا افتيات على حقوق السلطة التشريعية . وعلى ذلك فلا يصح القول بأن تفويض وزير المالية الوارد بالمادة ٧٢ المشار اليها ليس من قبيل اللوائح التنفيذية المنصوص عليها فى المادة ٣٧ من ذلك الدستور وانما هو تفويض تشريعى لا يملك الوزير مباشرته لمنافاته لحكم المادة ١٣٤ من ذات الدستور التى لا تجيز انشاء ضريبة او تعديلها أو الغائها الا بقانون . (نقض مدنى ١٩٥٨/٦/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٣) .

ـ لا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع الغاء أو تعديل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أضافة احكام جديدة اليها الا بتفويض خاص من السلطة العليا .

من المقرر انه لا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع أن تلغى أو تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف اليها أحكاما جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون . فاذا كان القرار الوزارى رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ الذى نص على قيام المصارف باجراء التحويلات دون الرجوع الى اللجنة العليا لمراقبة النقد قد خول للجنة العليا سلطة وضع واصدار التعليمات التى يقتضيها حسن سير الاعمال فيما يتعلق بعمليات النقد الأجنبى وكان قرار اللجنة العليا بوجوب رجوع المصارف الى مراقبة النقد فى حالة فتح اعتمادات أو اجراء مدفوعات بالدولارات الامريكية أو بالاسترلينى ، ليس من قبيل القواعد اللازمة لضمان حسن سير الأعمال فان قرارى اللجنة العليا ومراقبة النقد بايجاب رجوع المصارف الى مراقبة النقد فى هذه الحالة يكونان مشوبين بعيب عدم الاختصاص (نقض مدنى ١٩٦٢/٥/٣١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٥) .

ـ تطبيق حكم قانون معين على الوقائع السابقة ـ مبرراته ـ حق السلطة التشريعية ـ استقلالها بتقديرها بغير معقب ـ

اصدار قانون بتعديل تاريخ العمل بقانون سابق ـ لا مخالفة للقانون .

انه وأن كان من أسس النظام القانونى والمبادىء الدستورية العامة أن لا تسرى احكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها الا انه مع ذلك يجوز للسلطة التشريعية فى غير المواد الجنائية ولاعتبارات من العدالة والمصلحة العامة تستقل هى بتقدير مبرراتها ودوافعها ، ان تجرى تطبيق حكم قانون معين على الوقائع السابقة بنص صريح فيه ـ و ذ كان الظاهر انه بعد صدور القانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم الأيلولة على التركات ، قام خلاف بين مصلحة الضرائب وفريق من الممولين حول نشره وبالتالى حول تاريخ العمل به رأى المشرع ازاءه ملاءمة اصدار القانون رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٥٣ بتعديل المادة الثالثة من القانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ والنص فيها على أن يعمل به من ١٩٥١/١١/٥ وهو ذات التاريخ الذى يحمله عدد الوقائع المصرية الذى أعد لنشره وذلك على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون ، وكان النزاع فى الدعوى يدرر حول فئات رسم الايلولة على تركة مورث المطعون عليهم واستحقاق هذا الرم على التصرفات الصادرة من المورث الى الورثة وهل يحكمها القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ قبل تعديله بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ام بعد تعديله . وجرى الحكم المطعون فيه على ان القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ قبل تعديله بالقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ هو الواجب التطبيق على التركة مستندا فى ذلك الى أن المشرع لم يلتزم المصلحة العامة فيما قرره بمقتضى القانون رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٥٣ من ترتيب اثر رجعى للقانون رقم ٢١٧ لسنة ١٩٥١ ، فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٦٥/٣/٣١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٦) .

ـ الدفع بعدم دستورية القوانين ـ عدم تعلقه بالنظام العام ـ عدم جواز اثارته لأول مرة أمام النقض .

أن رقابة القضاء على دستورية القوانين واللوائح فيما قبل انشاء المحكمة العليا ما كانت الا بدفع من صاحب الشأن تفصل فيه محكمة الموضوع قبل

الفصل فى الدعوى وما كان يجوز للمحكمة آن تتعرض له من تلقاء نفسها ، وهذه قواعد قننها الشارع فى المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بانشاء المحكمة العليا التى اختصها دون غيرها بالفصل فى عدم دستورية القوانين ، اذ يتخذ شكل دفع من صاحب الشأن أمام محكمة الموضوع فأن هى قدرت جديته حددت لصاحبه اجلا لرفع الأمر بشأنه للمحكمة العليا واذا انقضى الاجل دون رفع الامر اليها سقط الدفع ، ومقتضى ذلك كله آن الدفع بعدم الدستورية مازال غير متعلق بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها ، ومن ثم لا تجوز اثارته لاول مرة امام محكمة النقض عند مباشرتها سلطتها فى الفصل فى الطعون على الاحكام (نقض مدنى ١٩٧٤/٥/١٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٨٢)

ـ صدور القانون من رئيس الجمهورية خارج النطاق المحدد بقانون التفويض ٢٥ لسنة ـ ١٩٦٧ ـ اثره ـ اعتباره مجردا من قوة القانون عديم الأثر ـ وجوب الغائه واعتباره كان لم يكن .

يبين بالرجوع الى القرار بالقانون ٨٤ لسنة ٦٩ أنه صدر استنادا الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٥ الصادر من مجلس الامة بتفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون واذ تنص المادة الاولى من هذا القانون على أن « يفوض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة فى جميع الموضوعات التى تتصل بأمن الدولة وسلامتها ، وتعبئة كل امكنياتها البشرية والمادية ، ودعم المجهود الحربى والاقتصادى الوطنى . وبصفة عامة فى كل ما يراه ضروريا لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية » ومؤدى هذا النص ان التفويض يقتصر على المواضيع المحددة به والضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية القائمة وقتئذ التى آعقبها عدوان يونيو ١٩٦٧ ، وقد صدر هذا التفويض بناء على ما خول لمجلس الامة بمقتضى المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ الذى كان معمولا به ، واذ كان القرار بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٩ فيما تضمنه من تشكيل مجلس ادارة لنادى القضاة من رئيس واعضاء بحكم وظائفهم قد صدر فى موضوع يخرج عن النطاق المحدد بقانون التفويض ، ويخالف مؤدى نصه ومقتضاه ، فانه يكون مجردا من قوة القانون

ويجعله عديم الأثر ولا يصلح اداة لالغاء أو تعديل أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ ، لما كان ما تقدم فأنه يتعين الغاء القرار بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٩ فى شأن نادى القضاة واعتباره كأن لم يكن (نقض مدنى ٢٩/١٢/١٩٧٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٧) .

ـ النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستوريتها ـ عدم نفاذها الا من تاريخ نشر الحكم بالجريدة الرسمية ـ القضاء بعدم دستورية النص المانع من التقاضى ـ بدء سريان تقادم الدعوى من تاريخ نشر الحكم لا من تاريخ صدوره .

النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أنه « ينشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار ، وفى المادة ٣١ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص باصدار قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا على أنه « تنشر فى الجريدة الرسمية قرارات تفسير النصوص القانونية وكذلك منطوق الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل فى دستورية القوانين وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء » مفاده أن نشر تلك الأحكام قصد به علم الكافة بها وأن هذا العلم يفترض بمجرد حصول هذا النشر وانه يترتب على هذه الأحكام عدم نفاذ النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستوريتها من تاريخ نشر هذه الأحكام فى الجريدة الرسمية وتكون ملزمة لجميع جهات القضاء منذ هذا التاريخ . ولما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر من المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٧٤ عليا دستورية بعدم دستورية نص المادة ١١٧ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ ـ بشأن عدم جواز نظر كافة الجهات القضائية لدعاوى التعويض المشار إليها بالنص ـ قد نشر فى ١٩/٥/١٩٧٤ بالعدد ١٩ من الجريدة الرسمية ١ لسنة ١٧ فان دعوى المطعون ضدهما بالتعويض وقد رفعت فى ١٧/٢/١٩٧٧ تكون قد رفعت قبل اكتمال مدة التقادم الثلاثى واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون لمحكمة النقض ـ على ما جرت عليه أحكامها ـ أن تصحح

ما أورده الحكم المطعون فيه من تقرير قانونى خاطىء عندما قرر أن مدة التقادم الثلاثى تبدأ من تاريخ صدور الحكم بعدم دستورية هذا النص (نقض مدنى ٢٧/٣/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٩٦٩) .

ـ الدفع بعدم دستورية القوانين ـ غير متعلق بالنظام العام ـ عدم جواز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

لما كانت المادة ٧٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر به القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ قد اختصت هذه المحكمة دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين واللوائح ، وكان النص فى المادة ٢٩ من هذا القانون على ان : « تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالى : (أ) ... (ب) اذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام أحدى المحاكم ... بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة ورأت المحكمة .. أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعادا لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا ، فاذا لم ترفع الدعوى فى الميعاد اعتبر الدفع كأن لم يكن » مفاده أن الدفع بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة غير متعلق بالنظام العام ومن ثم فلا يجوز لصاحب الشأن اثارته أمام محكمة النقض ما لم يكن قد أبداه أمام محكمة الموضوع ، وكان البين من الاوراق أن الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بعدم دستورية نص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ فيما تضمنه من قصر اللجوء الى التحكيم على حالة تكرار شكوى الزوجة وعجزها عن اثبات الضرر المبيح للتطليق ، فان النعى على الحكم تطبيقه على الدعوى نصا مخالفا للدستور ـ وأيا كان وجه الرأى فيه ـ يكون غير مقبول . (نقض مدنى ١٣ / ٣ / ١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٦٨) .

ـ تعارض التشريع مع أحكام الدستور .. وجوب التزام هذه الأحكام واهدار ما عداها ـ ورود نص بالدستور صالح بذاته للاعمال دون حاجة إلى سن تشريع أدنى ـ وجوب أعماله .

الدستور هو القانون الوضعى الرسمى صاحب الصدارة وعلى ما دونه من

التشريعات النزول عند أحكامه فاذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام أحكام الدستور واهدار ما سواها ، والتشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق ينص على الالغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا والغاء التشريع لا يكون الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه فاذا ما أورد الدستور نصا صالحا بذاته للاعمال بغير حاجة الى سن تشريع أدنى لزم أعمال هذا النص من يوم العمل به ويعتبر الحكم المخالف له فى هذه الحالة قد نسخ ضمنا بقوة الدستور نفسه (نقض مدنى ١٣/٣/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٦٩٩) .

الفصل الثالث

تطبيق التشريع

(أولا) تطبيق التشريع من حيث الموضوع

ـ قاعدة سريان أحكام الشريعة الاسلامية فى مواريث المصريين غير المسلمين ما لم يتفق الورثة الذين تعترف الشريعة بوراثتهم على غير ذلك وعدم خروج القانون الصادر فى ١٤/٥/١٨٨٣ بترتيب مجالس الاقباط الارثوذكس على هذه القاعدة . شرط الحكم فى المواريث بحسب شريعة أخرى .

أن القاعدة الاساسية فى مواريث المصريين غير المسلمين أنها تجرى وفق أحكام الشريعة الاسلامية ما لم يتفق الورثة الذين تعترف الشريعة بوراثتهم ويتراضوا على غير ذلك . والقانون الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٨٨٣ بترتيب مجالس طائفة الاقباط الارثوذكس وبيان اختصاصاتها لا يشذ عن تلك القاعدة ، بل أن المادة ١٦ منه وهى التى أشارت لمسألة المواريث لم تنص على أن الحكم فيها يكون حسب الشريعة المسيحية ، بل كل ما فى الامر أنها نصت على ما يفيد اختصاص تلك المجالس بالحكم فى الوراثة متى قبل كل الورثة اختصاصها أما أن يكون حكمها فيها بحسب شريعة أخرى غير الشريعة الاسلامية ، فان عبارة المادة لا يفهم منها هذا ، بل لابد من أن يتفق كل الورثة

على ذلك فيعمل باتفاقهم الذى هم أحرار فيه ماداموا يكونون أهلا للتصرف فى حقوقهم (نقض مدنى ١٩٣٥/٥/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ ـ فقرة ٧٣٤) .

ـ شرط تغيير الدين أو المذهب هو افراغه فى المظهر الرسمى وبعد اتخاذ هذا المظهر تسرى أحكام الدين أو المذهب الجديد .

الاعتقاد الدينى مسألة نفسانية فلا يمكن لاية جهة قضائية البحث فيها الا عن طريق المظاهر الخارجية الرسمية فقط ، فاذا ما غير شخص دينه أو مذهبه رسميا فانه من وقت هذا التغيير لا يعتبر خاضعا الا لاحكام الدين أو المذهب الجديد . ولا ينبغى للقضاء أيا كانت جهته أن ينظر الا فى توافر تلك المظاهر الخارجية الرسمية لاعتناق هذا الدين أو المذهب ، فاذا وجدها متوافرة وجب عليه قصر بحثه على النتائج المترتبة على هذا التغيير طبقا لاحكام الدين أو المذهب الجديد واذن فلا يصح التحدى من أحد الزوجين قبل الآخر بأن له حقا مكتسبا فى استبقاء عروة الزوجية معقودة طبقا للقانون الذى كان يحكم به قبل تغيير الزوج الآخر مذهبه (نقض مدنى ١٩٣٦/١٢/٣ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٢ ـ فقرة ٣) .

ـ سريان الاحكام المتعلقة بالمواريث عموما ومنها الوصية على جميع المصريين مسلمين كانوا أو غير مسلمين وفق أحكام الشريعة الاسلامية .

أن المواريث عموما ، ومنها الوصية ، هى وحدة واحدة وتسرى الاحكام المتعلقة بها على جميع المصريين ، مسلمين كانوا أو غير مسلمين ، وفق قواعد الشريعة الاسلامية باعتبارها الشريعة القائمة (نقض مدنى ١٩٤٣/٤/١ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٩ ـ فقرة ٧٣٦) .

- عدم جواز رجوع المحكمة الجنائية الى نصوص قانون المرافعات الا عند غياب النص على الاجراء فى قانون الاجراءات الجنائية .

أن نصوص قانون الاجراءات الجنائية هى الواجبة التطبيق على الاجراءات فى المواد الجنائية وفى الدعاوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية أمام المحاكم الجنائية . ولا يرجع الى نصوص قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية الا لسد نقص (نقض مدنى ١٩٥٥/٥/٣٠ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٧٧) .

- دعاوى الإرث بالنسبة لغير المسلمين من المصريين ، الاختصاص بها حتى صدور القانون ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ القانون الواجب .

دعاوى الارث بالنسبة لغير المسلمين من المصريين كانت ـ والى ما قبل صدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ ـ من اختصاص القاضى الشرعى يجرى فيها وفقا لأحكام الشريعة الاسلامية ، ما لم يتفق الورثة ـ فى حكم الشريعة الاسلامية وقوانين الميراث والوصية ـ على أن يكون التوريث طبقا لشريعة المتوفى ، وما يجرى على دعوى الارث يجرى على دعوى النسب باعتباره سببا للتوريث ولا فرق . والنص فى المادة السادسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ على أن « تصدر الاحكام فى المنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية والوقف التى كانت اصلا من أختصاص المحاكم الشرعية طبقا لما هو مقرر فى المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم المذكورة ، أما بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين والمتحدى الطائفة والملة الذين لهم جهات قضائية ملية منظمة وقت صدور هذا القانون فتصدر الاحكام ـ فى نطاق النظام العام ـ طبقا لشريعتهم ، لم يغير من هذه القواعد (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ ـ فقرة ٧٣٢) .

ـ خلو لائحة ترتيب المحاكم الشرعية من تنظيم للاجراءات فى الدعاوى التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية ـ وجوب الرجوع فى شأنها الى قانون المرافعات وما ورد بالكتاب الرابع منه .

النص فى المادة الخامسة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بالغاء المحاكم الشرعية والمجالس الملية على أنه « يتبع أحكام قانون المرافعات فى الاجراءات المتعلقة بمسائل الاحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية أو المجالس الملية عدا الأحوال التى وردت بشأنها قواعد خاصة فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية أو القوانين الأخرى المكملة لها » يدل على أن الدعاوى التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية تظل ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ خاضعة للائحة ترتيب المحاكم الشرعية والقوانين الاخرى المكملة لها ، وان خلت هذه اللائحة وتلك القوانين من تنظيم للاجراءات فى الدعاوى المذكورة ، فعندئذ تتبع الاجراءات المبينة بقانون المرافعات بما فى ذلك ما ورد بالكتاب الرابع منه واذ كانت القواعد المقررة بالمواد ٨٢ الى ٩٧ من اللائحة المذكورة والمتعلقة باجراءات سماع الدعوى ومنها ما تستوجبه المادة ٨٤ من علنية المرافعة الا فى الأحوال التى تأمر المحكمة باجرائها سرا ، قد ألغيت بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ سالفة الاشارة ، فانه يتعين الرجوع بصدد هذه الاجراءات الى مواد الكتاب الرابع من قانون المرافعات الخاص بالاجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية (نقض مدنى ١٩٨٠/٥/٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٩٧٠) .

ـ النص فى المادة الثانية من الدستور على أن مبادىء الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ـ مفاد ذلك :

لما كان ما نص عليه الدستور فى المادة الثانية منه من أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ، ليس واجب الإعمال بذاته إنما هو دعوة للشارع بأن تكون الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى فيما يشرعه من قوانين ومن ثم فإن المناط فى تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية استجابة الشارع لدعوته وافراغ

مبادئها السمحاء فى نصوص محددة ومنضبطة يلتزم القضاء بالحكم بمقتضاها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة التشريعية لسريانها . والقول بغير ذلك يؤدى الى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته فضلا عن أن تطبيق الشريعة الاسلامية يقتضى تحديد المعين الذى يستقى منه الحكم الشرعى من بين مذاهب الأئمة المتعددة والمتباينة فى القضية الشرعية الواحدة (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠١٤) .

ـ الرجوع فى المواد الجنائية لأحكام قانون المرافعات ـ محله :

تنظيم التوقيع على الأحكام الصادرة فى المواد الجنائية وبيان واجب القضاة وحقوق المتقاضين وغيرها من مواد التنظيم مبينة فى قانون الاجراءات الجنائية مما لا محل معه للرجوع الى قانون المرافعات الا لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى ذلك القانون (نقض جنائى ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٧٠) .

ـ خضوع الدعوى المدنية للاجراءات المقررة فى قانون الاجراءات الجنائية ـ الرجوع لقانون المرافعات ـ محله : اذا لم يوجد نص فى قانون الاجراءات .

وفقا للمادة ٢٦٦ من قانون الاجراءات الجنائية يتبع فى الفصل فى الدعاوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة فى القانون المذكور . فتخضع الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى للقواعد الواردة فى مجموعة الاجراءات الجنائية فيما يتعلق بالمحاكمة والاحكام وطرق الطعن فيها مادام يوجد فى مجموعة الاجراءات نصوص خاصة بذلك تتعارض مع ما يقابلها فى قانون المرافعات المدنية ، أما اذا لم يوجد نص فى قانون الاجراءات الجنائية فليس هناك ما يمنع من أعمال نص قانون المرافعات (نقض جنائى ١٩٥٦/٤/١١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٧٣) .

ـ القانون الجنائى ـ طبيعته : قانون جزائى له نظام قانونى مستقل عن غيره من النظم القانونية الأخرى وله أهدافه الذاتية ـ وجوب تقيد القاضى بارادة الشارع فى القانون الداخلى ومراعاة أحكامه بغض النظر عما يفرضه القانون الدولى .

القانون الجنائى قانون جزائى له نظام قانونى مستقل عن غيره من النظم القانونية الأخرى وله أهدافه الذاتية اذ يرمى من وراء العقاب الى الدفاع عن أمن الدولة وحماية المصالح الجوهرية فيها وعلى المحكمة عند تطبيقه على جريمة منصوص عليها فيه وتوافرت أركانها وشروطها أن تتقيد بارادة الشارع فى هذا القانون الداخلى ومراعاة أحكامه التى خاطب بها المشرع القاضى الجنائى فهى الأولى فى الاعتبار بغض النظر عما يفرضه القانون الدولى من قواعد أو مبادىء يخاطب بها الدول الأعضاء فى الجماعة الدولية (نقض جنائى ١٣/٥/١٩٥٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٧٥) .

ـ الاصل هو اتباع قانون الاجراءات الجنائية فيما ورد بشأنه نص خاص ـ الرجوع الى قانون آخر ـ محله سد نقص أو الاستعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه ـ ايجاب قانون الاجراءات مسئولية المدعى بالحقوق المدنية عن مصاريف الدعوى المدنية بصفة أصلية ـ المادة ٣١٩ من القانون المذكور ـ تنظيم تقدير المصاريف وكيفية تحصيلها ـ الرجوع فيه الى قانون الرسوم .

الأصل أن نصوص قانون الاجراءات الجنائية هى الواجبة التطبيق فى المواد الجنائية بحيث لا يرجع الى نصوص قانون آخر الا لسد نقص أو للاستعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون الاجراءات الجنائية ، ولما كان نص المادة ٣١٩ من هذا القانون قد جرى بأن « يكون المدعى بالحقوق المدنية ملزما للحكومة بمصاريف الدعوى . ويتبع فى تقدير هذه المصاريف وكيفية تحصيلها ما هو وارد فى لائحة الرسوم القضائية » وكان قانون الاجراءات الجنائية قد عالج بذلك أمر تحديد العلاقة بين الحكومة والمدعى بالحقوق المدنية فيما يتعلق

بمصاريف دعواه فأوجب أن يكون هو المسئول عنها بصفة أصلية عندما يسلك هذا الطريق الاستثنائى برفع دعواه تابعة للدعوى الجنائية بما يجعل هذا الحكم دون سواه واجب الاتباع فى هذا الشأن ، ومن ثم فقد امتنع أعمال احكام القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق فى المواد المدنية فيما يخالفه ، ولم يبق لقوانين الرسوم فى هذا الشأن الا أن تنظم تقدير المصاريف وكيفية تحصيلها كما جاء بعجز المادة ٣١٩ سالفة الذكر (نقض جنائى ١٨/١١/١٩٥٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٧٦) .

ـ محاكمة جنائية ـ قانون المرافعات المدنية والتجارية ـ الرجوع اليه وأعمال احكامه ـ حالات ذلك .

من المقرر أن المحكمة الجنائية لا ترجع الى قانون المرافعات المدنية والتجارية الا عند احالة صريحة على حكم من أحكامه وردت فى قانون الاجراءات الجنائية أو عند خلو هذا القانون من نص على قاعدة من القواعد العامة الواردة فى قانون المرافعات . ولما كانت المادة ٣٦٨ من قانون المرافعات قد نصت على انه « إذا اغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية جاز لصاحب الشأن ان يكلف خصمه الحضور امامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه » وكان قانون الاجراءات الجنائية قد خلا من ايراد حكم لحالة أغفال المحكمة الجنائية الفصل فى بعض الطلبات الخاصة بالدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجنائية ـ كما هو الحال فى الدعوى المطروحة ـ فان الطريق السوى أمام المدعية بالحقوق المدنية (مصلحة الجمارك) آن ترجع لذات المحكمة التى نظرت الدعوى وأصدرت الحكم وآن تطلب منها الفصل فيما أغفلته وليس لها آن تلجأ الى المحكمة الاستئنافية لتدارك هذا النقص ، ذلك ان هذه المحكمة انما تعيد النظر فيما فصلت فيه محكمة أول درجة ، وطالما انها لم تفصل فى جزء من الدعوى فان اختصاصها يكون لازال باقيا بالنسبة له ولا يمكن للمحكمة الاستئنافية ان تحكم فى أمر لم تستنفد محكمة أول درجة بعد ولايتها فى الفصل فيه ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه بقضائه بعدم قبول استئناف مصلحة الجمارك يكون قد اصاب صحيح القانون (نقض جنائى ٣/١٢/١٩٧٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٨٨) .

ـ الأحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى هى الواجبة التطبيق على ما أبرم فى ظله من عقود ولا يستثنى من ذلك الا الأحكام التى صدرت بها تشريعات خاصة فانها تسرى فى نطاق الأغراض التى وضعت لها دون ما توسع فى التفسير ـ لما كان القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد جاء خلوا من تنظيم أثر وفاة المستأجر الذى امتد عقده امتدادا قانونيا فانه يتعين الرجوع لحكم المادة ٣٩١ من القانون المدنى الملغى الذى تم التعاقد فى ظله .

لما كان المشرع قد نظم الأحكام العامة لعقد الايجار فى القانون المدنى وهى واجبة التطبيق على ما أبرم فى ظله من عقود ولا يستثنى من ذلك الا الاحكام التى صدرت بها تشريعات خاصة فانها تسرى فى نطاق الأغراض التى وضعت لها دون ما توسع فى التفسير ، ولما كانت التشريعات الخاصة بايجار الاماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستاجرين ابتداء بالأوامر العسكرية التى صدرت اعتباراً من سنة ١٩٤١ حتى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ثم القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ قد نصت على منع المؤجر من طلب اخلاء المكان المؤجر للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض ولو عند انتهاء المدة المتفق عليها فى العقد الا لأحد الأسباب المبينة بها فقد ترتب على ذلك امتداد عقود ايجار الأماكن بقوة القانون واستمرار العلاقة التأجيرية بين طرفيها بعد انقضاء مدة العقد الى أن يتقرر انهاؤها وفقا للقانون فى الحالات التى يجوز فيها ذلك أو بتشريع جديد يلغى ذلك الامتداد ، ولما كان الثابت من الحكم السابق الصادر فى الدعوى رقم ١٠٠٨ لسنة ١٩٤٧ مدنى الاسكندرية أن عقد الايجار المبرم بتاريخ ١٩٤٠/٣/١٥ الغرض منه الاستغلال التجارى وانه يخضع للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وكان هذا القانون قد جاء خلوا من تنظيم أثر وفاة المستأجر الذى امتد عقده امتدادا قانونيا فقد تعين الرجوع الى حكم القانون المدنى فى هذا الخصوص . واذ نصت المادة ٣٩١ من القانون المدنى الملغى الذى تم التعاقد فى ظله على أنه « لا ينفسخ الايجار بموت المؤجر ولا بموت المستأجر .. » وكان الغرض من الايجار محل المنازعة هو الاستغلال التجارى ، فان موت المستأجر بعد امتداد

العقد بقوة القانون لا ينهيه وينتقل الحق فى الاجارة الى ورثة المستأجر من بعده واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ويكون النعى عليه على غير أساس (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٢٧) .

(ثانيا) تطبيق التشريع من حيث الأشخاص

(عدم جواز الاعتذار بالجهل بالتشريع)

ـ أعتبار التمسك بتطبيق حكم من أحكام القانون من الأسباب القانونية الجائز ابداؤها لأول مرة أمام محكمة النقض .

أن التمسك بتطبيق حكم من أحكام القانون هو من الأسباب القانونية البحت التى يجوز ابداؤها لأول مرة لدى محكمة النقض اذ هو لا يعد من الأسباب الجديدة ، لان الخصوم يعتبرون بطرح دعواهم أمام القاضى انهم يطلبون اليه أن يفصل فيها وفقا لأحكام القانون ، فمن الواجب عليه أن يبحث ولو من تلقاء نفسه عن حكم القانون فى واقعتها وينزل هذا الحكم عليها ، فمن انكر عليه خصومه التوقيع على العقد الذى يتمسك به مع اعترافهم بصحة هذا التوقيع ، وقبل أن يثبت صحته ، تم قضى ضده برد وبطلان العقد ، يجوز له أن يحتج لدى محكمة النقض بأن الطريق الذى كان على خصومه أن يسلكوه فى الدعوى انما هو الطعن بالتزوير ولو لم يكن قد تمسك بذلك أمام محكمة الموضوع (نقض مدنى ١٩٣٨/٢/٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٢٩)

ـ الجهل بأحكام قانون آخر غير قانون العقوبات أو الخطأ فيه يجعل الفعل المرتكب غير مؤثم ـ مثال فى الخطأ فى فهم أسس القانون الادارى .

من المقرر أن الجهل بأحكام أو قواعد قانون آخر غير قانون العقوبات أو

الخطأ فيه كحالة الخطأ فى فهم أسس القانون الادارى يجعل الفعل المرتكب غير مؤثم (نقض جنائى ١٩٥٦/١٢/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٩٩) .

ـ نشر القانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض مواد قانون المرافعات بشأن تحضير القضايا امام المحاكم الاستئنافية بالجريدة الرسمية ـ افتراض علم الكافة بالاجراءات التى أوجبها ذلك القانون مرهون بعدم قيام أسباب تحول حتما دون قيام هذا الافتراض .

انه وان كان القانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض مواد قانون المرافعات بشأن تحضير القضايا أمام المحاكم الاستئنافية الصادر فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٥٣ والمدرج فى الجريدة الرسمية فى اليوم ذاته قد نظم اجراءات أوجب على الكافة اتباعها ابتداء من تاريخ العمل به ونص فى المادة الثالثة منه على العمل بالقانون المذكور من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية الا ان افتراض علم الكافة بالاجراءات التى أوجبها ذلك القانون مرهون بعدم قيام أسباب تحول حتما دون قيام هذا الافتراض فاذا كان المستأنف قد دفع بأنه قد استحال عليه العلم بذلك القانون حتى تاريخ تقديمه لصحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب بمقولة أن الجريدة الرسمية التى نشر فيها ذلك القانون وان كانت قد طبعت فى ٢٨ من مايو سنة ١٩٥٣ الا أنها لم توزع وتنشر فعلا الا بعد تاريخ تقديمه لصحيفة الاستئناف فالتفت الحكم عن تحقيق هذا الدفاع فانه يكون مشوبا بالقصور (نقض مدنى ١٩٥٨/٦/٢٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٥٠) .

ـ عدم قبول الدفع بالجهل بما أدخل على القانون من تعديل .

لا يسوغ الدفع بالجهل بما أدخل على القانون من تعديل ، اذ أن ذلك مما يعده القانون داخلا فى علم كافة الناس (نقض جنائى ١٩٥٩/٣/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٧٠٠) .

- الجهل بالواقع المختلط بقاعدة مقررة فى غير قانون العقوبات - اعتبار الجهل فى جملته جهلا بالواقع ينتفى به القصد الجنائى - مثال فى الجهل بأحكام قانون الأحوال الشخصية فى شأن موانع الزواج .

متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهمين حين مباشرة عقد النكاح - وهو عمل مشروع فى ذاته - قررا بسلامة نية أمام المأذون وهو يثبته لهما عدم وجود مانع من موانعه كانا فى الواقع يجهلان وجوده ، وكانت المحكمة - بناء على وقائع الدعوى وأدلتها المعروضة عليها قد أطمأنت الى هذا الدفاع وعدتهما معذورين يجهلان وجود ذلك المانع ، وأن جهلهما فى هذه الحالة لم يكن لعدم علمهما بحكم من أحكام قانون العقوبات ، وانما هو جهل بقاعدة مقررة فى قانون آخر هو قانون الأحوال الشخصية ، وهو جهل مركب من جهل بهذه القاعدة القانونية وبالواقع فى وقت واحد مما يجب قانونا - فى المسائل الجنائية - اعتباره فى جملته جهلا بالواقع ، وكان الحكم قد اعتبر الظروف والملابسات التى أحاطت بهذا العذر دليلا قاطعا على صحة ما أعتقده المتهمان من أنهما كانا يباشران عملا مشروعا - للأسباب المعقولة التى تبرر لديهما هذا الاعتقاد - مما ينتفى معه القصد الجنائى الواجب توافره فى جريمة التزوير ، فان الحكم اذ قضى ببراءة المتهمين يكون قد طبق القانون تطبيقا سليما (نقض جنائى ٢/١١/١٩٥٩ - المرجع السابق - فقرة ٧٠١) .

- الجهل بقانون آخر غير قانون العقوبات أو الخطأ فيه يجعل الفعل غير مؤثم - مثال فى جريمة اختلاس أشياء محجوزة .

من المقرر أن الجهل بأحكام أو قواعد قانون آخر غير قانون العقوبات أو الخطأ فيه - وهو فى خصوص الدعوى خطأ فى فهم قواعد التنفيذ المدنية - يجعل الفعل المرتكب غير مؤثم - فاذا كان الحكم قد التفت عن الرد على ما تمسك به المتهم من عدم توافر القصد الجنائى لديه لانه حين تصرف فى المحجوزات كان يعتقد زوال الحجز بعد الغاء أمر الأداء الذى وقع الحجز نفاذا له - وهو دفاع جوهرى - فانه يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه (نقض جنائى ١٥/٣/١٩٦٠ - المرجع السابق - فقرة ٧٠٢).

ـ افتراض علم الكافة بالقانون ـ عدم الأعتذار بالجهل الا اذا حالت قوة قاهرة دون وصول الجريدة الرسمية بتاتا الى منطقة من مناطق الجمهورية .

متى كان قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ قد نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٧/٤/٤ وأنه قد بدأ العمل بأحكامه اعتبارا من ١٩٥٧/٤/١٤ فأنه يفترض علم الكافة بهذه الأحكام من هذا التاريخ ولا يقبل من أحد الاعتذار بجهله أو اثبات أن ظروفه الخاصة قد حالت دون علمه الفعلى بها وانما يقبل فقط العذر بالجهل بالقانون اذا حالت قوة قاهرة دون وصول الجريدة الرسمية بتاتا الى منطقة من مناطق الجمهورية ، فاذا كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قبول اعتذار المطعون ضده بجهله نص المادة ٢٥ من قانون المحاماة الى ما قررته الطاعنة فى مذكرتها من أن المدة التى مضت ما بين تنفيذ القانون وبين اعلانها بصحيفة الدعوى لم تكن كافية ليعلم المطعون ضده رافع الدعوى بذلك النص المستحدث فان هذا الاستناد خطأ فى القانون لان عدم كفاية هذه المدة لا يعتبر قوة قاهرة ولا يبرر قبول اعتذار المطعون ضده بالجهل بالنص المذكور (نقض مدنى ١٩٦٥/٤/٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٧٩) .

ـ مبدأ عدم الاعتداد بالجهل بالقوانين يفترض علم الكافة بها ـ عدم قبول الاحتجاج بهذا الدفع من المستورد للبضاعة المدين بالرسم الجمركى فى مواجهة مصلحة الجمارك .

مبدأ عدم الاعتداد بالجهل بالقوانين يفترض علم الكافة بها ومنهم ـ بالنسبة لقوانين الرسوم الجمركية ـ المستورد للبضاعة المدين بالرسم ، مما يحول دون قبول الاحتجاج منه بهذا الدفع فى مواجهة مصلحة الجمارك (نقض مدنى ١٩٦٥/١٠/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٨٠) .

ـ قانون ـ الجهل بأحكام التشريعات المكملة لقانون العقوبات ليس بعذر .

الأمر العسكرى رقم ٥ لسنة ١٩٥٦ بشأن الاتجار مع الرعايا البريطانيين

والفرنسيين وبالتدابير الخاصة بأموالهم ، تشريع مكمل لأحكام قانون العقوبات بما ورد فيه من جرائم وعقوبات مقررة لها ، ولايعتد بالاعتذار بالجهل بأحكامه (نقض جنائى ١٩٦٧/٢/١٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٧٠٣) .

ـ قانون ـ الجهل بالقانون ـ مسئولية جنائية .

الجهل بالقانون العقابى والقوانين المكملة له ليس بعذر يسقط المسئولية (نقض جنائى ١٩٦٧/١٠/٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٠٤) .

ـ عدم جواز الاعتذار بالجهل بالقانون ـ مثال .

اذ كان قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ قد نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٩/٤/٧ وبدأ العمل بأحكامه اعتبارا من ١٩٥٩/٨/١ طبقا للمادة السابعة من قانون اصداره ، فانه يفترض علم الكافة بهذا القانون من تاريخ نشره ، ولا يقبل من أحد الاعتذار بجهله لأحكامه (نقض مدنى ١٩٧٣/١٢/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٧٨١) .

ـ قانون ـ نشره ـ تاريخ افتراض العلم به .

افتراض علم الطالب بالقرار المطعون فيه من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية مرهون بعدم قيام أسباب تحول ضمنا دون قيام هذا الافتراض . واذ كان الطالب قد تمسك بأنه استحال عليه هذا العلم لأن العدد رقم ٣٦ من الجريدة الرسمية الصادر فى ١٩٧٤/٩/٥ والذى نشر به القرار المذكور لم يرسل الى صالة بيع المطبوعات الحكومية لعرضه للبيع الا بعد يوم ١٩٧٤/٩/١٠ وأيد دفاعه بالخطاب المؤرخ ١٩٧٥/٣/١٣ والصادر من وكيل ادارة الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية ، فان افتراض علم الطالب بالقرار المطعون فيه لا يبدأ الا من يوم ١٩٧٤/٩/١٠ . ولما كانت الاوراق قد خلت مما يفيد أعلان الطالب بالقرار المطعون فيه أو علمه علما يقينيا قبل هذا التاريخ ، وكان الطلب قد قدم فى ١٩٧٤/١٠/٩ فانه يكوم مقدما فى الميعاد المنصوص عليه فى القانون (نقض مدنى ١٩٧٥/٦/١٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٥٦) .

- الدفع بالجهل بالقانون الجنائى أو الغلط فيه - عدم قبوله .

من المقرر أن العلم بالقانون الجنائى والقوانين العقابية المكملة له يفترض فى حق الكافة ومن ثم فانه لا يقبل الدفع بالجهل بها أو الغلط فيها كذريعة لنفى القصد الجنائى . لما كان ما تقدم ، فان الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا مع مصادرة الكفالة (نقض جنائى ١٩٧٥/٦/٢٢ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٧ - فقرة ٧٠٥) .

- القانون الاجنبى ، واقعة مادية ، وجوب اقامة الدليل عليها .

المقرر فى قضاء محكمة النقض أن القانون الاجنبى لا يعدو أن يكون مجرد واقعة مادية يجب على الخصوم اقامة الدليل عليها (نقض مدنى ١٩٨١/٤/٧ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٠٢١) .

- يتوافر العلم الذى يبدأ منه احتساب ميعاد السقوط بالتقادم بمجرد صدور قانون يتضمن الواقعة المنشئة للالتزام حيث يفترض علم الكافة به من تاريخ نشره ولا يجوز قبول الاعتذار بالجهل بأحكامه .

لما كان قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قد نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٢ وبدأ العمل بأحكامه اعتبارا من ١٩٦٤/٤/١ طبقا للمادة التاسعة من مواد اصداره فانه يفترض علم الكافة بهذا القانون من تاريخ نشره ولا يقبل من احد الاعتذار بجهله لاحكامه ، ولما كانت المادة الخامسة منه قد عهدت بمباشرة التأمينات الاجتماعية الى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية واعتبرتها هيئة عامة لها الشخصية الاعتبارية ، ونصت المادة ٢/١١٤ على أن على الهيئة اعطاء صاحب العمل الشهادة الدالة على سداد اشتراكه فى الهيئة مقابل مائة مليم عن كل شهادة أو مستخرج منها ، ولما كان هذا القانون معمولا به قبل امتناع الهيئة عن اعطاء مورث المطعون عليهم الشهادة المطالب بالتعويض عنها فيفترض علم المدعى - مورث المطعون

عليهم ـ بمسئولية الهيئة عن هذه الواقعة من وقت حدوث الامتناع ف ٢٨/١٠/١٩٦٦ واذ خالف الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٥/٥/١٩٧٣ هذا النظر واعتبر أن المورث لم يعلم بمسئولية الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية الا من تاريخ الحكم الصادر بعدم قبول دعواه السابقة ضد مؤسسة التأمينات الاجتماعية ، ورتب على هذا النظر الذى التزم به قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم طبقا للمادة ١٧٢ من القانون المدنى رغم اكتمال مدته طبقا لما أورده فى مدوناته فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ٢٩/١١/١٩٨١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٢) .

(ثالثا) تطبيق التشريع من حيث الزمان

١ ـ الأثر المباشر للتشريع

ـ كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

أن كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله . (نقض جنائى ٦/٣/١٩٥١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٢٧) .

ـ عدم سريان أحكام المادة ٥ عقوبات الا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون الاجراءات « تطبيقات » .

اذا عوقب المتهم من أجل تأخره فى توريد نصيب الحكومة من القمح عن سنة ١٩٥٠ ثم صدر قرار بمد أجل التوريد قبل صدور الحكم النهائى فأن المتهم يجب أن يستفيد من ذلك وتصبح جريمته غير قائمة (نقض جنائى ١٢/١١/١٩٥١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٢٩) .

ـ اعتبار يوم ١٥/١٠/١٩٥١ موعدا لتطبيق قانون الاجراءات الجنائية فيما هو أصلح للمتهم من نصوصه .

انه بالرجوع الى المادة الخامسة من قانون العقوبات يبين انها بينما تنص فى فقرتها الأولى على أنه « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » فانها تنص فى فقرتها الثانية على أنه « اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه نهائيا ، قانون أصلح للمتهم ، فهو الذى يتبع دون غيره » والفرق واضح بين عبارة « العمل بالقانون » وعبارة « صدور القانون » . أما الحكمة فى التفرقة بين الحالين فهى واضحة ايضا . ذلك بأن الأصل فى القوانين ـ حسبما نص عليه الدستور فى المادة ٢٦ ـ أن تكون نافذة باصدارها من جانب الملك وأن الدستور اذا كان قد أعقب هذا النص بأن تنفيذ القوانين فى كل جهة من جهات القطر يكون من تاريخ العلم باصدارها وأن هذا العلم يكون مفترضا بمضى ثلاثين يوما من تاريخ نشرها ـ فان هذا انما أملاه حرص واضع الدستور على عدم جواز أخذ الناس بالقوانين ما لم يكونوا قد علموا بصدورها سواء اكان هذا العلم حقيقيا أم مفترضا واذا فانه بينما خول للسلطة التشريعية أن تعدل فى القوانين مواعيد نفاذها أما بقصر ميعاد الثلاثين يوما أو مده أو باجازة سريانها على ما وقع قبلها من حوادث فانه قد حرص فى المادة السادسة منه على أن يحرّم العقاب الا على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليه واذن فمتى كان قانون الاجراءات الجنائية الذى نشر فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ على أن يعمل به ـ حسب نص المادة الثانية من قانون اصداره ـ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره قد نص فى المادة ١٥ منه على أن الدعوى الجنائية فى مواد الجنح تنقضى بمضى ثلاث سنين من وقوع الجريمة ، ونص فى المادة ١٧ على انه « لا يجوز فى اية حال أن تطول المدة المقررة لانقضاء الدعوى الجنائية بسبب الانقطاع لاكثر من نصفها » ـ لما كان ذلك وكان قد انقضى أكثر من أربع سنوات ونصف منذ يوم ١٥ اكتوبر سنة ١٩٥١ فانها تكون قد سقطت بمضى المدة اعمالا للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات باعتبار أن المادة ١٧ المشار اليها قانون أصلح للمتهم صدر ونشر فيجب اتباعه دون غيره ، ولا يمكن أن يكون للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر بتعديل المادة ١٧ من قانون الاجراءات الجنائية

والذى يقضى بأن لا تبدأ مدة السقوط المشار اليها فيها بالنسبة للجرائم التى وقعت قبل تاريخ العمل به الا من هذا التاريخ ـ تأثير على الواقعة مادامت الدعوى الجنائية كانت قد سقطت فعلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ (نقض جنائى ١٩٥٢/٢/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٠) .

ـ كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

اذا كانت الحادثة التى حكم على المتهم من أجلها قد وقعت فى ظل قانون تحقيق الجنايات القديم ، وكان المتهم لاينازع فى أن اجراءات التحقيق قد تمت صحيحة طبقا للقانون المعمول به وقت حصولها ، فلا يقبل الطعن عليها بمخالفتها لأحكام قانون الاجراءات الجنائية (نقض جنائى ١٩٥٢/٢/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣١) .

ـ كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

متى كانت اجراءات التحريز والتحليل قد تمت صحيحة بالتطبيق لأحكام قانون تحقيق الجنايات الذى كان ساريا وقت حصولها فانه يتعين اعتبارها كذلك بغض النظر عما استحدثه قانون الاجراءات الجنائية من نصوص فى شأنها (نقض جنائى ١٩٥٢/٤/٢٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٢) .

ـ اعتبار يوم ١٩٥١/١٠/١٥ موعداً لتطبيق الاجراءات الجنائية فيما هو أصلح للمتهم من نصوصه .

استقر قضاء هذه المحكمة على جعل يوم ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ الذى نشر فيه قانون الاجراءات الجنائية موعداً لتطبيق هذا القانون فيما هو أصلح للمتهم من نصوصه . فاذا كانت واقعة الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه قد مضى عليها أكثر من أربع سنوات ونصف سنة من وقت وقوعها الى يوم ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ ـ فهذه الدعوى تكون قد انقضت بمضى المدة ويتعين براءة الطاعن منها (نقض جنائى ١٩٥٢/٦/٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٤) .

ـ عدم سريان أحكام المادة ٥ عقوبات الا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون الاجراءات « تطبيقات » .

أن المقصود بالقانون الأصلح فى حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات هو القانون الذى ينشىء للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ، ولما كان قرار وزارة التموين رقم ٢٧ لسنة ١٩٥٣ الذى يقضى بتخفيض وزن الرغيف والذى يستند اليه المتهم بصنع خبز أقل من الوزن القانونى فى وجوب الحكم ببراءته تطبيقا للمادة الخامسة من قانون العقوبات ، وأن كان يختلف فى أحكامه عن القرار رقم ٥١٦ لسنة ١٩٤٥ الذى كان معمولا به وقت ارتكاب الجريمة من ناحية تخفيض وزن الرغيف وتغيير مواصفاته عن الرغيف القديم . الا أن الواضح من ذلك القرار ومن البيانات التى ارسلتها وزارة التموين للمحامى العام لدى محكمة النقض أن تخفيض وزن الرغيف لم يقصد به رعاية جانب أصحاب المخابز ولا يترتب عليه التيسير عليهم أو التخفيف من أعبائهم المادية أو زيادة أرباحهم . وإنما هدفت الوزارة باصداره الى تحقيق اعتبارات اقتصادية بحتة تتصل بسياسة الحكومة ، قد تتأثر بهذا التعديل فى الوزن مصلحة لاصحاب المخابز بل يظل الوضع بالنسبة اليهم ثابتا لا يتغير سواء أكان هذا التعديل بالزيادة او النقصان ، لما كان ذلك فان القرار الجديد الذى قضى بتخفيض وزن الرغيف على هذه الصورة السالف ذكرها لا يتحقق به معنى القانون الاصلح للطاعن ، ويكون القرار القديم هو الذى يسرى على واقعة الدعوى دون غيره تطبيقا للفقرة الاولى من المادة الخامسة (نقض جنائى ١٩/١٠/١٩٥٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٩) .

ـ كل اجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحا ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله .

ليس فى قانون الاجراءات الجنائية ما يقضى ببطلان اجراء تم وانتهى وقوعه صحيحا وفقا لأحكام التشريع الذى حصل فى ظله ، والمشرع لم يقصد من اباحة سريان قانون الاجراءات الجنائية على القضايا التى لم يتم الفصل فيها الا أن يتبع فى كل ما يستجد فيها من الاجراءات أحكام القانون الجديد ولو كان الحادث وقع قبل ابتداء سريانه . واذن فاذا كان اذن التفتيش قد صدر من

النيابة على وفق أحكام قانون تحقيق الجنايات الذى كان قائما وقتئذ فانه يكون اذنا صحيحا ولا يصح الطعن عليه بما جاء فى قانون الاجراءات الذى صدر بعد ذلك (نقض جنائى ١٩٥٢/١١/١١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٦) .

ـ عدم سريان أحكام المادة ٥ عقوبات الا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون الاجراءات « تطبيقات » .

ان المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ الخاص بشئون التسعير الجبرى قد صدر خاليا من التوقيت ، وقد الحق به جدول بالمواد والسلع التى يجرى عليها حكم التسعير الجبرى وخول وزير التجارة والصناعة حق تعديل هذا الجدول بالحذف أو الاضافة بقرار يصدر منه . فاذا كان قد صدر من الوزير قرار باضافة سلعة الى هذا الجدول وخلا هذا القرار ايضا من تحديد وقت ينتهى فيه نفاذه . ثم صدر قرار آخر بعد ذلك بحذف هذه السلعة من الجدول الملحق بالمرسوم بقانون سابق الذكر ، فان اجراء مقتضى هذا الالغاء فى حق متهم وتبرئته عملا بالمادة ٥ من قانون العقوبات ـ ذلك تطبيق صحيح للقانون ـ ولا يقدح فى ذلك أن يكون قرار المديرية أو المحافظة بتحديد الأسعار اسبوعيا فيه معنى التوقيت لأن توقيت السعر لا يعنى توقيت القانون نفسه الذى صدرت التسعيرة استنادا الى نصوصه (نقض جنائى ١٩٥٣/١/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٨) .

ـ عدم سريان أحكام المادة ٥ عقوبات الا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون الاجراءات « تطبيقات » .

جدول التسعيرة الذى يرفع سعر السلعة لا يعتبر قانونا أصلح للمتهم لانه لم يلغ التسعيرة ولكنه يعتبر تنظيما للاثمان التى تعرض بها السلع المسعرة ومن مقتضيات الأحوال وتغير ظروف العرض والطلب فى زمان ومكان محدودين (نقض جنائى ١٩٥٥/٤/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٤٦) .

ـ خضوع الوصية للقانون السارى وقت الوفاة ـ وفاة المورث بعد سريان قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ـ خضوع وصيته لحكم هذا القانون .

الوصية بطبيعتها تصرف مضاف الى ما بعد الموت فلا يكون لها وجود قانونى الا بعد حصول الوفاة وموت الموصى مصرا عليها ، وتكون محكومة بالقانون السارى وقت الوفاة لا وقت تحرير الوصية ، واذن فمتى كان المورث قد توفى فى وقت سريان قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ تعين خضوع وصيته لحكم هذا القانون (نقض مدنى ١٩٥٦/٢/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٧٠) .

ـ المادة ٢٠ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ بشأن الحجز الادارى ـ نص اجرائى لا شأن له بقواعد التجريم ـ عدم سريانه على اجراءات الحجز والبيع التى تمت قبل صدوره .

ان المادة ٢٠ من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ والصادر فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٥ والتى اعتبرت الحجز الادارى كأن لم يكن اذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه . هو نص اجرائى لا شأن له بقواعد التجريم فلا يسرى حكمه الا بأثر مباشر على اجراءات الحجز والبيع التى تمت بعد صدوره (نقض جنائى ١٩٥٦/١٢/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٤٩) .

ـ سريان السعر المقرر للفائدة الاتفاقية بالمادة ٢٢٧ من القانون المدنى الجديد من تاريخ العمل به على العقود المبرمة قبل ذلك تعلق ذلك ـ بالنظام العام .

يسرى السعر المقرر بالمادة ٢٢٧ من القانون المدنى الجديد من تاريخ العمل بهذا القانون على العقود المبرمة قبل هذا التاريخ لأن الحد الاقصى للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها قانونا هو من قواعد النظام العام (نقض مدنى ١٩٥٧/١١/٢٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٧٤) .

ـ حكم المادة ٢/٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى تشريع مستحدث لايسوغ تطبيقه الا على الوقائع التى وقعت بعد نفاذه .

أن الفقرة الثانية من المادة ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى اذ نصت على جواز الجمع بين مكافأة الخدمة للعامل وما يستحقه فى صندوق الادخار فى حالة عدم النص فى لائحة الصندوق على أن ما أداه صاحب العمل قد قصد به أن يكون مقابلا لالتزامه القانونى بالمكافأة ـ هى تشريع مستحدث دعا الى استصداره تطور الحالة الصناعية فى البلاد وقد تضمنت تلك الفقرة من المادة المذكورة حكما انشائيا جديدا لا يسوغ تطبيقه الا على الوقائع التى وقعت بعد نفاذه . (نقض مدنى ٢٨ /١١/١٩٥٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٥) .

ـ وجوب اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة فى سنة ١٩٤٨ مادام الربط فى هذه السنة لم يصبح نهائيا وقت سريان المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ولو كان التقدير مطعونا عليه من جانب الممول وحده .

المقصود بالربط النهائى المشار اليه فى المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ذلك الربط الذى لم يعد قابلا للطعن فيه أمام أية جهة من جهات الاختصاص سواء فى ذلك لجان الطعن أو المحاكم على اختلاف درجاتها ويصبح ما عداه خاضعا لأحكام المادة الأولى من ذلك المرسوم بقانون ولو أدى ذلك الى مخالفة قاعدة عدم اضرار الطاعن بطعنه . فاذا كان الممول قد رفع استئنافا عن الحكم الصادر ضده بشأن تقدير أرباحه عن سنة ١٩٤٨ وفى مرحلة الاستئناف نشر المرسوم بقانون المشار اليه فأن الضريبة لا تكون قد ربطت ربطا نهائيا بالنسبة لأرباح تلك السنة ويتعين اعمال نص المادة الأولى منه واتخاذ أرباح الممول المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة فى سنة ١٩٤٨ اذ يكفى أن يكون التقدير فى هذه السنة مطعونا فيه من جانب الممول وحده لكى يسرى عليه حكم المرسوم بقانون المذكور من تاريخ سريانه وتنتهى بصدوره ولاية المحكمة

عن النزاع القائم بشأن أرباح سنة ١٩٤٨ (نقض مدنى ١٩٥٨/٤/٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٨٠) .

ـ ليس للمحكوم له أن يتقاضى فوائد اتفاقية تزيد على ٧٪ من تاريخ سريان القانون المدنى الحالى ولا يمنع من ذلك صدور حكم بالدين وبالفوائد الاتفاقية بواقع ٩٪ حتى تمام الوفاء على أساس اتفاق سابق قبل العمل بأحكام القانون المدنى الجديد .

لا يجوز للمحكوم له أن يتقاضى فائدة اتفاقية تزيد على سبعة فى المائة من تاريخ سريان المادة ٢٢٧ مدنى التى استقر قضاء هذه المحكمة على سريانها من تاريخ صدور القانون على الاتفاقات السابقة على العمل به ولا يحد من هذا أن يكون قد صدر حكم بالدين مع فوائده الاتفاقية بواقع ٩٪ حتى تمام الوفاء ـ على أساس هذا الاتفاق ـ قبل العمل بأحكام القانون المدنى الجديد . (نقض مدنى ١٩٥٨/١٢/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٤) .

ـ القانون الذى يحكم الحق موضوع الحوالة هو القانون السارى وقت نشوئه .

الحق موضوع الحوالة يحكمه القانون السارى وقت نشوئه فاذا كانت وثيقة التأمين والاقرار الذى بمقتضاه أحل المؤمن له شركة التأمين فى حقوقه وتنازل لها عن التعويض المستحق له قبل الغير قد حررا فى ظل القانون المدنى القديم فأن هذا القانون هو الذى يجب أعماله فى شأن الحوالة (نقض مدنى ١٩٥٩/١/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٥) .

ـ رسم المشرع قاعدة لتعديل وعاء الضريبة ـ وجوب اتباعها من تاريخ سريان القانون الذى نظمها وعلى مصلحة الضرائب من تلقاء نفسها أعمال أحكامه من وقت العمل به على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا ـ المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ .

لما كانت المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ تنص على

انه « استثناء من أحكام الفصل الخامس من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تتخذ الأرباح المقدرة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة للممولين الخاضعين لربط الضريبة عن كل من السنوات من سنة ١٩٤٨ الى سنة ١٩٥١ » ، وكانت المادة الثانية تنص على أنه « لا يسرى هذا القانون على الحالات التى ربطت فيها الضريبة ربطا نهائيا عن أية سنة من سنين من سنة ١٩٤٨ الى سنة ١٩٥١ » ، ولما كان المقصود بالربط النهائى المشار اليه هو الربط الذى لم يعد قابلا للطعن فيه أمام اية جهة من جهات الاختصاص سواء فى ذلك لجان الطعن او المحاكم على اختلاف درجاتها ـ سواء كان هذا الربط بناء على اتفاق المصلحة والممول على الارباح أو بناء على تقدير المأمورية أو قرار اللجنة أو حكم المحكمة متى صار نهائيا لعدم الطعن فيه ـ فانه لا اعتداد فى هذا الخصوص بأن يكون الممول وحده ـ دون مصلحة الضرائب ـ هو الطاعن فى قرار تحديد الارباح ذلك أنه يكفى لاعتبار الربط غير نهائى أن يكون التقدير محل طعن ـ من أى من الطرفين ـ ولا محل فى هذا الصدد لاعمال قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه ـ ذلك لأنه ما دام المشرع قد رسم قاعدة لتقدير وعاء الضريبة فأن هذه القاعدة تكون واجبة الاتباع من تاريخ سريان القانون الذى نظمها ويتعين على مصلحة الضرائب من تلقاء نفسها أعمال أحكامه من وقت العمل به على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا (نقض مدنى ١٩٥٩/٢/٢٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٨٦) .

ـ القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ـ تعديل مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة وجعلها خمس سنوات بدلا من ثلاث ـ اكتمال التقادم قبل العمل به ـ لا تأثير للقانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ عليه .

متى كانت مدة التقادم قد اكتملت قبل العمل بالقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ الذى عدل مدة تقادم الضرائب والرسوم المستحقة للدولة وجعلها خمس سنوات بدلا من ثلاث فأن هذا القانون لا ينطبق ولا يؤثر فى اكتمال التقادم بمضى ثلاث سنوات (نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ١١٥٨) .

ـ المجال الزمنى لتطبيق القانون على الوقائع والمراكز القانونية من حيث تكوينها ومن حيث آثارها .

القانون بوجه عام يحكم الوقائع والمراكز التى تتم تحت سلطانه أى فى الفترة ما بين تاريخ العمل به والغائه وهذا هو مجال تطبيقه الزمنى فيسرى القانون الجديد بأثره المباشر على الوقائع والمراكز التى تقع أو تتم بعد نفاذه ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع أو المراكز القانونية التى تقع أو تتم قبل نفاذه الا بنص صريح يقرر الأثر الرجعى ومن ناحية أخرى لا يسرى القانون القديم على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد الغائه الا اذا مد العمل به بالنص وهذا كله يصدق على الوقائع والمراكز القانونية من حيث تكوينها أما الآثار المستقبلة المترتبة عليه فتخضع للقانون الجديد بحكم أثره المباشر وبالنسبة لاثار التصرفات القانونية فتظل خاضعة للقانون القديم حتى ما تولد منها بعد العمل بالقانون الجديد (الادارية العليا ١٩٦٦/١١/١٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٢ ـ ١٩ ـ ٢٠٠) .

ـ قوانين الضرائب ـ آمرة ـ سريانها بأثر فورى على كل مركز قانونى لم يكن قد تم أو اكتمل الى تاريخ العمل بها .

قوانين الضرائب ـ وهى آمرة ـ تسرى بأثر فورى على كل مركز قانونى لم يكن قد تم أو اكتمل الى تاريخ العمل بها (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ١١٦١) .

ـ رفع الطعن بالنقض قبل العمل بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ـ بقاؤه محكوما بالشكل الذى تم فى ظل المادة ٤٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية .

الأصل أن الطعن بطريق النقض أن هو الا عمل اجرائى لم يشترط القانون لرفعه سوى افصاح الطاعن عن رغبته فى الاعتراض على الحكم بالشكل الذى ارتآه القانون ، وقد أباح القانون هذا الاعتراض ورسم له التقرير به فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المراد الطعن عليه فى خلال الميعاد الذي

حدده ، ويترتب على هذا الاجراء الشكلى دخول الطعن فى حوزة محكمة النقض واتصالها به بناء على اعلان ذى الشأن عن رغبته فيه ، أما تقرير الأسباب التى يبنى عليها الطعن فما هو الا شرط لقبول الطعن ولتمكين محكمة النقض من النظر فى موضوعه ، فالأسباب ليست الا تبعا لهذا التقرير لاصقة به فهما يكونان وحدة اجرائية تحكمها القواعد التى كانت سارية على اجراءات الطعن عند بدء التقرير به مادام هذا التقرير هو مناط اتصال المحكمة بالطعن واعتباره مرفوعا اليها ـ فاذا كان الطعن قد رفع الى محكمة النقض قبل العمل بالقانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ـ لحصول التقرير به فى قلم كتاب المحكمة التى اصدرت الحكم المطعون فيه ـ فى ظل المادة ٤٢٤ من قانون الاجراءات الجنائية وطبقا للاوضاع التى كانت سارية حينذاك ، فانه يظل ـ طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة الخامسة من القرار الصادر بإصدار القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ـ محكوما بالشكل الذى تم فى ظله.دون اعمال الاثر الفورى للمادة ٣٤ من القانون المذكور التى تتطلب التوقيع على الأسباب الواجب تقديمها فى الميعاد القانونى من محام مقبول أمام محكمة النقض (نقض جنائى ١٩٥٩/١٠/٢٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٥٨) .

ـ الاصل فى العقاب على الجرائم هو بالقانون المعمول به وقت ارتكابها .

مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب آن القانون الجنائى يحكم ما يقع فى ظله من جرائم الى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ احكامه ، وهذا ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على أن « يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها » ـ آما ما أوردته الفقرة الثانية من المادة المشار اليها من أنه « ومع ذلك اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » فهو استثناء من الأصل العام يؤخذ فى تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعدما مع العلة التى دعت الى تقريره ، لأن المرجع فى فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذى لا تجوز مصادرته فيه (نقض جنائى ١٩٦٨/١/٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٥٨٦) .

ـ قانون ـ سريانه من حيث الزمان ـ القانون الوقتى .

من المقرر أن التشريع الصادر لفترة محددة ينبغى ان يتضمن تحديدا صريحا لها ، فلا يكفى أن يكون التحديد ضمنياً مستفادا من ظروف وضع التشريع وملابساته ، وقد جرى قضاء النقض على هذا النظر وذلك بالنسبة الى الأوامر العسكرية التى تصدر لمناسبة الأحكام العرفية فعدها غير محددة المدة ولا جائزا ابطال العمل بها الا بناء على قانون يصدر بالغائها ـ وكذلك الشأن فى قوانين التسعيرة والقوانين والقرارات التموينية فاعتبرها غير محددة المدة ما لم تتضمن تحديدا صريحا لها ـ واذا ما كان الامر العسكرى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٤٢ قد خلا مما يدل على أنه محدد المدة فانه يندرج تحت هذا الحكم (نقض جنائى ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٣) .

ـ قانون ـ سريانه من حيث الزمان ـ الغاؤه .

الأصل أن كل اجراء تم صحيحا فى ظل قانون ، يظل صحيحا وخاضعا لأحكام هذا القانون ، ومن ثم فاذا تعدت الدعوى الجنائية مرحلتى التحقيق والاحالة وتجاوزتهما الى مرحلة المحاكمة التى بلغتها فعلا أمام محاكم الحدود وسعت اليها باجراءات صحيحة فى ظل القانون المعمول به وقت ذاك ، فليس من شأن الغائه نقض هذه الاجراءات او اهدار ما تم منها عبر المرحلة السابقة على المحاكمة (نقض جنائى ١٩٦٧/١١/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٥) .

ـ ينفذ القانون من التاريخ المحدد فيه للعمل به ولو لم تصدر لائحته التنفيذية الا إذا نص صراحة على غير ذلك أو كان تنفيذه متعذرا بدون الأحكام التفصيلية التى يراد للائحة ان تتضمنها ـ مثال :

أن الرأى السائد فقها وقضاء أن القانون ينفذ من التاريخ المحدد فيه للعمل بأحكامه ، ولو تضمنت نصوصه دعوة الى السلطة التنفيذية لأصدار لائحة تنفيذية له ، الا اذا نص القانون صراحة على غير ذلك ، أو كان تنفيذ القانون متعذرا بدون الأحكام التفصيلية التى يراد للائحة التنفيذية أن تتضمنها .

ويبين من مراجعة القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٦ فى شأن الملاحة الداخلية أنه نص فى مادته ١٢ على ما يأتى : « مع مراعاة ما جاء فى المادة الأولى لا يجوز استعمال مراكب للتعدية العامة او الخاصة لنقل الركاب أو البضائع أو الحيوانات من شاطىء الى آخر أو استعمال مراكب لنقل الركاب فى خطوط منتظمة الا بعد الحصول على ترخيص خاص فى ذلك وتحصل اتاوة عن الترخيص بالمعديات العامة أو مراكب نقل الركاب فى خطوط منتظمة تحدد عن طريق مزايدة عامة وتضاف هذه الاتاوة .. وتختص ادارة الملاحظة الداخلية باجراء المزايدة وباعطاء الترخيص المنصوص عليه فى الفقرة الأولى فيما عدا المعديات ومراكب نقل الركاب فى الخطوط المنتظمة التى تعمل داخل حدود اختصاص مجلس بلدى القاهرة فيختص باجراء المزايدة وباعطاء الترخيص وتحصيل الاتاوة ويصدر بشروط هذا الترخيص وبتنظيم كيفية اعطائه وباجراءات المزايدة قرار من وزير الأشغال العمومية أو من وزير الشئون البلدية والقروية حسب الأحوال » ولما كانت الأحكام المشار اليها فى شأن التراخيص الخاصة بتسيير مراكب نقل الركاب فى خطوط منتظمة قد اقتصرت على النص على أن تحدد الاتاوة عن طريق مزايدة عامة ولم تتناول تحديد شروط التراخيص ، سواء كانت دائمة أو مؤقتة ، ومدتها ، وكيفية اعطائها ، واجراءات المزايدة بل ترك تنظيمها الى لائحة تصدر بقرار من وزير الاشغال أو من وزير الشئون البلدية والقروية حسب الاحوال فمن ثم فأن الأحكام التى نص عليها القانون تكون متعذرة التنفيذ بذاتها ولا تكون قابلة للتطبيق الا بعد أن تصدر اللائحة التنفيذية التى تتضمن الأحكام التفصيلية والمكملة للأحكام الواردة فى القانون ، وعلى ذلك فلا يعمل بأحكام القانون فى شأن استعمال مراكب لنقل الركاب فى خطوط منتظمة الا من تاريخ العمل باللائحة التنفيذية للقانون ، ولا تكون هناك اتاوة مستحقة على هذا النوع من الاستغلال الا بالنسبة الى التراخيص التى تمنح فى ظل اللائحة المشار اليها وطبقا للأحكام الواردة بها ، وقد أصدر وزير الاشغال اللائحة التنفيذية للقانون بقراره رقم ٩١٠٠ لسنة ١٩٥٧ الصادر بتاريخ ١٩ من أغسطس سنة ١٩٥٧ والذى عمل به اعتبارا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية . وأما بالنسبة الى ما ورد فى المادة السابعة والثلاثين من الأحكام الانتقالية الواردة فى ذلك القرار والتى يجرى نصها على الوجه الآتى : « تعتبر الخطوط المنتظمة لنقل الركاب الحالية مرخصا بها مؤقتا

من تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٥٦ المشار اليه الى تاريخ العمل بهذا القرار . فلا يمكن أن تغير من وجهة النظر المتقدمة ، ذلك لأن المقصود منها هو اضفاء المشروعية على تصرف جهة الادارة بالسماح باستغلال مراكب فى خطوط منتظمة فى المدة من تاريخ العمل بالقانون حتى تاريخ نفاذ اللائحة التنفيذية دون أن يتعدى هذا الأثر الى فرض الاتاوة المنصوص عليها فى هذا القرار على المدة السابقة على تاريخ العمل به والا كان فى ذلك اعمال لأحكام القرار بأثر رجعى وهو ما لايجوز الا بقانون . ويترتب على ذلك انه ما لم تتضمن التصاريح او الاتفاقات المبرمة بين مستغل الخطوط الملاحية وجهة الادارة فى المدة السابقة على تاريخ العمل باللائحة التنفيذية . الاتفاق على اتاوة أو جعل أو فريضة مقابل الاستغلال ، فانه لا يحل لجهة الادارة اقتضاء مبالغ من هذا القبيل من مستغلى الخطوط الملاحية (الادارية العليا ١٩٦٩/١/٤ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ـ ٢٦ ـ ٢٠٣) .

ـ القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنظام هيئة البوليس ـ مؤدى الاثر المباشر له أن يسرى حكم الفقرة الثالثة عشر من المادة ١٤ منه بعد العمل بهذا القانون .

أن حكم الفقرة الثالثة عشرة من المادة ١٤ من القانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ يتعلق بالوظائف التى يقرر وزير الداخلية ادخالها ضمن هيئة الشرطة بعد العمل بالقانون رقم ٢٣٤ لسنة ١٩٥٥ الخاص بنظام هيئة البوليس ، وهذا هو المفهوم السليم للأثر المباشر لهذا القانون الاخير فضلا عن أن المشرع قد استعمل لفظ « يقرر » أى اللفظ الذى يدل على المستقبل ، ولا ينصرف البتة الى الماضى (الادارية العليا ١٩٦٩/٣/٩ ـ المرجع السابق ١٤ ـ ٦٢ ـ ٤٨٥) .

ـ سريان القوانين الجنائية فى الزمان .

من المقرر بنص الدستور والمادة الخامسة من قانون العقوبات أنه لا عقاب الا على الأفعال اللاحقة لنفاذ القانون الذى ينص عليها والذى لا ينفذ بنص الدستور قبل نشره فى الجريدة الرسمية حتى يتحقق علم الكافة بخطابه . وليس للقانون الجنائى أثر رجعى ينسحب على الوقائع السابقة على نفاذه . وهى قاعدة

أساسية اقتضتها شرعية الجريمة والعقاب . ولما كان قرار وزير التموين والتجارة الداخلية رقم ١٥٢ لسنة ١٩٦٦ بشأن الزام التجار بعرض السلع المخزنة لديهم أو لدى آخرين - الذى دين الطاعن بمقتضاه عن التهمة الأولى - وأن صدر فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٦٦ الا أنه لم ينشر فى الوقائع المصرية الا فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٦٦ أى بعد الواقعة المنسوبة الى الطاعن ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ دانه عن هذه التهمة يكون قد أخطأ (نقض جنائى - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٧ - فقرة ٦٦٦) .

- الآثار القانونية المترتبة لصالح الموظفين ، بالتطبيق لأحكام القانون . تعتبر نافذة من تاريخ نفاذ القانون حتى ولو لم يتقرر الاعتماد المالى اللازم للتنفيذ طالما أن القانون صدر ناجز الأثر غير معلق على واقعة معينة أو على أجل معين . أساس ذلك .

القانون رقم ٢٦٨ لسنة ١٩٦٠ اعتبر نافذا من ٢٩ من يولية سنة ١٩٦٠ طبقا للمادة ٦٧ من الدستور المذكور . ومن ثم فان آثاره القانونية المترتبة لصالح الموظفين تعتبر نافذة كذلك من تاريخ نفاذ القانون حتى ولو لم يتقرر الاعتماد المالى اللازم للتنفيذ الا بعد ذلك طالما أن القانو صدر ناجز الأثر غير معلق على واقعة معينة أو على أجل معين ، اذ أن السلطة التنفيذية هى التى تقوم بالاجراءات اللازمة لتقرير الاعتماد المالى عن طريق ادراجه فى الميزانية أو اتباع ما نصت عليه المادة ٣٣ من الدستور سالف الذكر فاذا تأخر تدبير ذلك الاعتماد والموافقة عليه فلا يؤثر هذا فى المراكز القانونية التى رتبها القانون لذوى الشأن منذ نفاذ أحكامه (الادارية العليا ٢٨ / ٤ / ١٩٦٩ - مجموعة المكتب الفنى ١٤ - ٨٥ - ٦٣٤) .

- ضرائب - قانون جديد - سريانه بأثر فورى - مثال .

استبدل المشرع - بمقتضى القانون رقم ٢١٩ لسنة ١٩٥١ المعمول به من تاريخ نشره فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ - بنص المادة السادسة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ - بفرض ضريبة عامة على الأيراد - نصا آخر مؤداه هو ونص *الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٢١٨ لسنة ١٩٥١ أن تحديد*

المعدل المئوى للمصاريف الحكمية بمقدار ٢٠٪ من ايرادات العقارات الزراعية ، انما يسرى على أيرادات سنة ١٩٥١ الميلادية والتى لا تتحدد الا فى نهايتها ، وذلك أعمالا للأثر الفورى للقانون المذكور الذى نشر وجرى العمل به منذ ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ وقبل أن تنتهى هذه السنة (نقض مدنى ١٩٧١/٣/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٠٢) .

ـ تحديد مصلحة الضرائب لأرباح الممول فى سنة الأساس واخطاره بها قبل العُمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٦٧ ـ عدم صيرورة الربط فى السنوات المقيسة نهائيا ـ اثره ـ وجوب تطبيق القانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ .

النص فى المادة ٥ من القانون ٥٥ لسنة ١٩٦٧ على أن « لا يسرى هذا القانون على الحالات التى ربطت فيها الضريبة ربطا نهائيا عن اية سنة قبل العمل به ، ويستمر العمل بالقانون ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ بتعديل أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بالنسبة الى الحالات التى حددت فيها مصلحة الضرائب أرباح سنة الأســاس وأخطر بها الممول قبل العمل بهذا القانون » يدل على وجوب استمرار العمل بالقانون رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ اذا كانت مصلحة الضرائب قد حددت أرباح سنة الأساس وأخطرت بها الممول قبل العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٦٧ ولم يصبح الربط فى السنوات المقيسة نهائيا ، واذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن مصلحة الضرائب قدرت أرباح المطعونْ عليه فى سنة ١٩٦٢ بمبلغ ٢٥٠ جنيها واتخذتها سنة أساس لمحاسبته عن سنة ١٩٦٣ وقدرت أرباحه عن سنة ١٩٦٤ بمبلغ ٧٠٠ ج وأخطرته بهذا التقدير فى ١٩٦٥/١١/٢٨ أى قبل العمل بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٦٧ الذى نشر فى ١٩٦٧/١٢/٧ وكان الربط عن سنتى ١٩٦٣ و١٩٦٤ لم يصبح نهائيا فأن القانون ١٠٢ لسنة ١٩٥٨ يكون هو الواجب التطبيق على واقعة النزاع . (نقض مدنى ١٩٧٥/٤/٢٧ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٧ ـ فقرة ١٢٤٩) .

ـ القانون التفسيرى ـ سريانه منذ تاريخ صدور التشريع الأصلى المفسر طالما لم يضف جديدا ، لا حاجة للنص فيه على أنه حكم مكمل للتشريع الاصلى .

اذ كان نص المادة الثالثة من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن عدم جواز خصم ضريبتى الدفاع والأمن القومى من وعاء ضريبة الارباح التجارية والصناعية مفسرا للمادة الرابعة لا منشئا لحكم جديد ، فان الشارع لم يكن فى حاجة الى النص على أن الحكم التفسيرى فى شأن ضريبتى الدفاع والأمن القومى . هو حكم مكمل لأحكام القانونين رقمى ٢٧٧ لسنة ١٩٥٦ ، ٢٣ لسنة ١٩٦٧ اللذين فرضهما وذلك منذ صدورهما ، لما هو مقرر من أن القانون التفسيرى مادام لا يضيف جديدا يعتبر فى الوقت الذى صدر فيه مكملا للتشريع الأصلى ويسرى بالتالى على جميع الوقائع منذ نفاذ التشريع الأصلى . (نقض مدنى ١٩٧٦/١/٣٠ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧١٧) .

ـ اللوائح والقرارات المنفذة للقوانين ـ سريان أحكامها من تاريخ صدورها ما لم تكن صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى .

اذا كان المقرر طبقا للمبادىء الدستورية المعمول بها أن من حق السلطة التنفيذية اصدار اللوائح الواردة فى الدساتير المتعاقبة والقاضية بأن أحكام القوانين لا تجرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها آثر فيما وقع قبلها ما لم ينص على خلاف ذلك ، هو القانون بمعناه الأعم فيدخل فى هذا المجال أى تشريع سواء كان صادرا من السلطة التشريعية وهو ما يطلق عليه لفظ القانون بالمعنى الضيق ، أم كان تشريعا صادرا من السلطة التنفيذية عملا بالتفويض المقرر لها طبقا للمبادىء الدستورية المتواضع عليها لتقرير القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو أعفاء من تنفيذها أو استحداث ما من شأنه مخالفة غرض الشارع وهو ما يطلق عليه لائحة أو قرار ، فانه لا تسرى أحكام هذه القرارات الوزارية وتلك اللوائح التنفيذية الا على ما يقع من تاريخ صدورها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها الا اذا كانت صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى (نقض مدنى ١٩٧٦/٦/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٥٨) .

- الأصل سريان أحكام القوانين على ما يقع من تاريخ العمل بها - عدم جواز تطبيق القانون الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه .

الأصل أنه لا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها آثر فيما وقع قبلها . فليس للمحاكم أن ترجع الى الماضى لتطبيق القانون الجديد على علاقات قانونية نشأت قبل نفاذه أو على الآثار التى ترتبت فى الماضى على هذه العلاقات قبل العمل بالقانون الجديد بل يجب على القاضى عند بحثه فى العلاقات القانونية وما يترتب عليها من آثار أن يرجع الى القانون السارى عند نشوئها وعند انتاجها هذه الآثار . (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/٢٣ - المرجع السابق - فقرة ٧١٤) .

- القانون بمعناه العام - المقصود به - القرارات واللوائح - بدء سريانها - القرارات الوزارية بشأن الأباحة للمستأجر بتأجير وحدات مفروشة لأغراض السياحة وغيرها - سريانها على العقود التى تبرم فى ظلها أو السارية وقت العمل بها .

اذ كان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه طبقا للمبادىء الدستورية المعمول بها من حق السلطة التنفيذية اصدار اللوائح التشريعية اللازمة لتنفيذ القوانين ، وكان يقصد بالقانون معناه الأعم فيدخل فى هذا المجال أى تشريع سواء كان صادرا من السلطة التشريعية أو من السلطة التنفيذية عملا بالتفويض المقرر لها طبقا للمبادىء الدستورية المتواضع عليها . وهو ما يطلق عليه اللائحة أو القرار ، فانه لا تسرى أحكام هذه القرارات الوزارية وتلك اللوائح الا على ما يقع من تاريخ صدورها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها الا اذا كانت صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى . لما كان ما تقدم وكان القانون رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين والمعمول به اعتبارا من ١٩٦٩/٨/١٨ نظم فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٢٦ منه حالات تأجير الأماكن المفروشة بالنسبة للمالك والمستأجر ، وأجازت الفقرة الثالثة منها استثناء لوزير الاسكان بقرار يصدره

بعد أخذ رأى الوزير المختص وضع القواعد المنظمة لتأجير وحدات سكنية مفروشة لأغراض السياحة وغيرها من الأغراض . ثم صدر القرار الوزارى رقم ٣٣٣ لسنة ١٩٧٠ فى ١٩٧٠/٥/٣١ الذى لم ينفذ وحل محله القراران الوزاريان رقما ٤٨٦ و٤٨٧ لسنة ١٩٧٠ فى ١٩٧٠/٨/١٧ نفاذا لهذه الفقرة ، فان هذين القرارين لا يطبقان الا على العقود التى تبرم فى ظلهما بعد صدورهما أو على العقود التى تكون سارية فعلا عند العمل بهما طبقا للأثر المباشر للتشريع ، لما كان ما سلف وكان واقع الدعوى على ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول أجر شقة النزاع مفروشة من باطنه بغير اذن من المالك الى المطعون عليهم الآخرين اعتبارا من أول يوليو ١٩٧٠ قبل العمل بالقرار الوزارى رقم ٤٨٦ لسنة ١٩٧٠ الصادر فى ١٨ أغسطس ١٩٧٠ واستمرت الاجارة بعد ذلك التاريخ وحتى آخر اغسطس ١٩٧٠ فان واقعة التاجير من الباطن تخضع لأحكام ذلك القرار عملا بالأثر المباشر له (نقض مدنى ١٩٧٧/١٢/٧ - المرجع السابق - فقرة ٧١٥) .

- سريان القانون الجديد بأثر مباشر على الوقائع التى تقع بعد نفاذه - عدم سريانه بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا اذا تقرر ذلك بنص خاص .

من المقرر أن القانون يطبق بوجه عام على الوقائع والمراكز القانونية التى تتم فى الفترة بين تاريخ العمل به والغائه ، فيسرى بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه . ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا اذا تقرر ذلك بنص خاص . (نقض مدنى ١٩٧٨/٥/٤ - المرجع السابق - فقرة ٧١٦) .

- دعوى المؤجر فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ باخلاء المستأجر لتنازله للغير عن جزء من العين المؤجرة التى يمارس فيها مهنة أو حرفة - صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يبيح

هذا التنازل بشروط معينة اثناء نظر الاستئناف ، وجوب تطبيق احكامه على واقعة الدعوى .

أجازت المادة ١/٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ للمؤجر أن يطلب اخلاء العين المؤجرة اذا آجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن أو تنازل عنه . أو تركه للغير بأى وجه من الوجوه . بغير أذن كتابى صريح من المالك ، واستنادا لهذا النص رفعت المطعون ضدها الأولى - المؤجرة - الدعوى طالبة اخلاء المطعون عليه الثانى - المستأجر الأصلى والطاعن - المستأجر من الباطن - من العين التى استأجرها أولهما لممارسة مهنته لتنازله عن جزء منها لثانيهما . فقضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، فاستأنفت المطعون عليها الأولى هذا الحكم . واثناء نظر الاستئناف صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومنع الاخلاء فى النزاع الماثل بنصه فى المادة ٤٠ / ب منه على اجازة تأجير المستأجر المكان المؤجر له مفروشا أو خاليا اذا كان مزاولا لمهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وأجر جزءا من المكان المؤجر له لهذا الغرض الى من يمارس مهنة أو حرفة ، ولو كانت مغايرة لمهنته أو حرفته . واذ كان هذا النص آمرا ، وكانت آثار المركز القانونى الذى كانت تتمتع به المطعون عليها الأولى طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ويخولها الحق فى الاخلاء قد أدركها القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - قبل أن تتحقق آثاره وتستقر فعلا بصدور حكم نهائى فيه - فانه ينطبق عليها بما مؤداه عدم جواز الحكم بالاخلاء ، طالما كانت المهنة التى يزاولها المطعون عليه الثانى بالعين المؤجرة ، وهى التجارة ليست بطبيعتها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة ، وقد تنازل عن جزء منها لصاحب مهنة أخرى هو الطاعن ليمارس فيها الطب (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٦ - مدونتنا الذهبية - العدد الأول - فقرة ٩٥٤) .

- المراكز القانونية الاتفاقية التى نشأت فى ظل القانون القديم - خضوعها له فى آثارها وانقضائها - القواعد الآمرة فى القانون الجديد - وجوب اعمالها بأثر فورى على هذه المراكز من

حيث آثارها وانقضائها وما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصرها .

الأصل أن القانون يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها ، أو فى انقضائها ، وهو لا يسرى على الماضى ، فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد كالميراث ، تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فأن القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تحققت فى ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله ـ باعتباره أنه تعبير عن ارادة ذوى الشأن ـ فى نشوئها أو فى آثارها ، أو فى انقضائها ، الا أن هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة ، فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصرها ، وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضائها (نقض مدنى ٦/٢/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٥٥) .

ـ دعوى المؤجر باخلاء المستأجر التاجر لتنازله عن جزء من العين المؤجرة للغير ـ قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ـ صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يبيح هذا التنازل بشروط معينة أثناء نظر الإستئناف ـ وجوب تطبيق أحكامه على واقعة الدعوى لتعلقها بالنظام العام .

نص المادة ٤٠ (ب) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ هو نص أمر واذ كانت آثار المركز القانونى الذى كان يتمتع به المطعون عليهم الأربعة الأول ـ المؤجرون ـ طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ يخولهم الحق فى الاخلاء عملا بالمادة ٢٣ (ب) منه قد أدركها القانون الجديد رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ـ قبل أن تتحقق آثاره وتستقر فعلا بصدور حكم نهائى فيه ـ فأنه ينطبق عليها بما مؤداه عدم جواز الحكم بالاخلاء طالما كانت الحرفة التى تزاولها الطاعنة ـ المستأجرة

الأصلية ـ بالعين المؤجرة وهى التجارة ليست بطبيعتها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وقد أجرت جزءا منها للمطعون عليه الأخير ليمارس فيها ذات النشاط (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٥٩) .

ـ اللائحة ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بشأن العاملين بشركات القطاع العام ـ نطاق سريانها من حيث الزمان .

لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ بما لها من أثر مباشر تبدأ ولايتها من يوم نفاذها فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ فتسرى أحكامها على المراكز القانونية الناشئة فى ظلها وتلك التى بدأ تكوينها أو انقضاؤها قبل سريانها ولم يتم هذا التكوين أو الانقضاء الا فى ظلها وعلى الآثار المترتبة على مركز قانونى سابق ابتداء من تاريخ نفاذها (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٠) .

ـ خضوع العقد كأصل للقانون الذى أبرم فى ظله ـ الاستثناء ـ صدور قانون جديد يتضمن أحكاما متعلقة بالنظام العام ـ وجوب أعمالها على العقود السارية وقت العمل به بأثر فورى .

الأصل أن العقود ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تخضع للقانون الذى أبرمت فى ظله ، الا أنه اذا صدر بعد ذلك قانون تضمن أحكاما متعلقة بالنظام العام فانها تطبق على العقود السارية وقت العمل به ولو كانت مبرمة قبل ذلك . مما مفاده أنه اذا استحدث القانون الجديد أحكاما من هذا القبيل فإنها تسرى بأثر فورى على الآثار والنتائج التى ترتبت بعد نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز ووقائع قانونية تمت قبل ذلك (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦١) .

ـ أحكام القانون المتعلق بالنظام العام تحكم الآثار التى تترتب من وقت نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز قانونية سابقة عليه طبقا للأثر الفورى المباشر .

أن كل الأصل أن أحكام القانون لا تجرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذه ولا يترتب عليه أثر بالنسبة لما تم قبله من مراكز قانونية ما لم ينص على خلاف ذلك . الا أنه متى كان القانون الجديد متعلقا بالنظام العام فأنه ـ دون حاجة الى نص خاص ـ يحكم الآثار التى تترتب من وقت نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز قانونية سابقة عليه وذلك طبقا للأثر الفورى المباشر لهذا التشريع . ولما كان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام المرسوم رقم ١٧٨ سنة ١٩٥٢ متعلقا بالنظام العام فأنه يسرى على العقود السابقة بالنسبة لما يستجد من آثارها من وقت نفاذه . (نقض مدنى ٨/٥/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٢) .

ـ القواعد الآمرة بالقانون الجديد ـ وجوب تطبيقها بأثر فورى على المراكز القانونية والآثار التى تحققت فى ظله طالما لم يكن قد صدر حكم نهائى فى النزاع .

المقرر ـ فى قضاء محكمة النقض ـ أن الأصل أن القانون يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها ، أو فى انقضائها وهو لا يسرى على الماضى ، فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد ، تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فأن القانون الجديد يحكم العناصر والآثار التى تحققت فى ظله . ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى تم العقد فى ظله ـ باعتبار أنه تعبير عن ارادة ذوى الشأن فى نشوئها أو فى آثارها ، أو فى انقضائها ، ألا أن هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة ، حينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز (نقض مدنى ٢٨/٥/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٤) .

ـ الأثر المباشر للقانون ـ ايجار الأماكن ـ اخلاء ـ القانون يسرى على الوقائع التى تنشأ بعد نفاذه الا اذا كان قد استحدث أحكاما متعلقة بالنظام العام افرغها فى نصوص آمرة فانها تسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت العمل به ولو كانت ناشئة قبله .

لما كان من المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن القانون يسرى على الوقائع التى تنشأ بعد نفاذه الا اذا كان قد استحدث أحكاما متعلقة بالنظام العام أفرغها فى نصوص آمرة فانها تسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت العمل به ولو كانت ناشئة قبله وكان ما تنظمه قوانين ايجار الأماكن من أحكام خاصة بالاخلاء هى مما يتعلق بالنظام العام ، لما كان ذلك وكانت المادة ٣١ جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٢٣ جـ سالفة البيان ـ قد استحدثت حكما جديدا بما نصت عليه من جواز الاخلاء ـ اذا استعمل المستأجر المكان أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة أو المتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر أو استعماله فى غير الاغراض المؤجر من أجلها ـ فأن هذا النص يكون هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى الماثلة . لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حق المؤجر فى طلب الاخلاء وفقا لحكم المادة ٢٣ جـ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لا يقوم بمجرد الاستعمال المحظور على المستأجر بل يشترط أن يقع عنه ضرر للمؤجر بحيث اذا انتفى الضرر امتنع الحكم بالاخلاء واذ نصت المادة ٣١ جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ صراحة على هذا الحكم فى حالة مخالفة المستأجر لطريقة استعمال العين المؤجرة مما قد يوحى فى ظاهره بانتفاء هذا الشرط فى حالة مخالفة الغرض من الاستعمال باعتبار أن شرط الضرر حسبما ورد فى النص قد أقترن بمخالفة شروط الايجار المعقولة دون مخالفة الغرض من الاستعمال الا أن ذلك مردود بأن المستفاد من مناقشات مجلس الشعب فى شأن هذه الفقرة أن واضعى النص أعتبروا ان توافر الضرر شرط للحكم بالاخلاء فى الحالتين المنصوص عليهما لوحدة العلة بينهما وهى حماية المستأجر من عنت المالك وباعتبار أن طلب الاخلاء مع عدم توافر الضرر ينطوى على تعسف فى

استعمال الحق فضلا عن أن النص فى المادة ٥٨٠ من القانون المدنى من أنه « لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون اذن المؤجر الا اذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه ضرر للمؤجر » يدل على أن المحظور هو الاستعمال أو التغيير الذى ينشأ عنه ضرر للمؤجر لما كان ما تقدم وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بانتفاء الضرر عن المؤجر من تغيير الاستعمال ، وكان الحكم المطعون فيه قد أعتبر أن مجرد تغيير استعمال العين المؤجرة يسوغ القضاء بالاخلاء وحجب نفسه بذلك عن الرد على دفاع الطاعن بأن ضررا لم يلحق الشركة المطعون عليها من جراء ذلك التغيير ، وكان ما انتهى اليه الحكم يتجافى ومقصود الشارع من المادة ٣١ سالفة الذكر ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/١٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٥) .

ـ القوانين الآمرة ومنها قوانين ايجار الأماكن تطبق بأثر فورى على المراكز القانونية التى تدركها قبل أن تستقر فعلا بصدور حكم نهائى فى هذه الأنزعة ويجوز الأستناد اليها لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الأصل أن القانون يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها ، أو فى انقضائها وهو لا يسرى على الماضى ، فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد كالميراث تخضع للقانون الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فأن القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تتحقق فى ظله فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله ـ باعتبار أنه تعبير عن ارادة ذوى الشأن ـ فى نشئوها أو فى آثارها ، أو فى انقضائها ، ألا ان هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل من هذه

المراكز ، وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضاءها ، لما كان ذلك ، وكانت المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ تجيز للمؤجر أن يطلب اخلاء العين المؤجرة مفروشة اذا انتهت مدة الايجار فقد رفع المطعون ضده الدعوى الابتدائية رقم ٢٨٥٧ سنة ١٩٧٥ الاسكندرية طالبا اخلاء الطاعن من العين التى يستأجرها مفروشة فنازعه الطاعن فى انتهاء العقد ، فقضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى ، فاستأنف المطعون ضده هذا الحكم . واثناء نظر الاستئناف صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومنع الاخلاء فى النزاع الماثل بنصه فى المادة ٤٦ منه على أنه « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها » ، واذ كان هذا النص آمرا . وكانت آثار المركز القانونى الذى يتمتع به المطعون ضده طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ويخوله حق الاخلاء قد أدركها القانون الجديد رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل أن تتحقق تلك الآثار وتستقر فعلا بصدور حكم نهائى فيه ، فانه ينطبق عليها ، مما مؤداه عدم جواز الحكم بالاخلاء ، طالما أن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن قد استأجر عين النزاع مفروشة من مالكها واستقر بها خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ولا يعترض على ذلك بأن عقد ايجار الطاعن قد انتهى قبل اقامة الدعوى الابتدائية مما لا يجوز بعثه من جديد ، ذلك أن نص المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ صريح ـ وعلى ما أفصحت عنه مناقشات مجلس الشعب ـ فى أنه يعتبر امتدادا قانونيا لعقد ايجار الشقة المفروشة بالشروط التى حددتها المادة ولو انتهى العقد حتى لا يتعرض المستأجر للطرد ـ طالما أنه لم يكن قد استقر المركز القانونى للخصوم بصدور حكم نهائى فى النزاع ـ اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بالاخلاء . فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون ويتعين نقضه (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٦) .

ـ اذا كان القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية فى عقد الايجار لقواعد آمرة فانه يطبق فورا على ما لم يكن قد اكتمل

نشوئه من عناصرها وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضاءها .

الأصل أن القانون يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها أو فى انقضائها ، وهو لا يسرى على الماضى . فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد كالميراث تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فأن القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تحققت فى ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والاثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله باعتبار انه تعبير عن ارادة ذوى الشأن فى نشوئها أو آثارها أو فى انقضاها ، الا أن هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد اخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصرها (نقض مدنى ١٩٨١/٢/٧ ـ مدونتنا *الذهبية* ـ *العدد الثانى* ـ فقرة ٢٠٣٣) .

ـ تخضع العقود للقانون الذى أبرمت فى ظله ، الا أنه اذا صدر بعد ذلك قانون تضمن أحكاما آمرة متعلقة بالنظام العام فانها تطبق على العقود السارية وقت العمل به ولو كانت مبرمة قبل ذلك .

أنه ولئن كان الأصل أن العقود ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تخضع للقانون الذى أبرمت فى ظله ، الا أنه اذا صدر بعد ذلك قانون تضمن أحكاما آمرة متعلقة بالنظام العام ، فانها تطبق على العقود السارية وقت العمل به ولو كانت مبرمة قبل ذلك ، مما مفاده أنه اذا استحدث القانون الجديد أحكاما من هذا القبيل ، فانها تسرى بأثر فورى على الآثار والنتائج التى تترتب بعد نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز ووقائع قانونية قبل ذلك ، واذ كان عقد الايجار موضوع النزاع مبرما فى ١٩٦٨/١/١٥ أى فى ظل القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، فأن هذا القانون يكون بحسب الأصل هو الواجب التطبيق على

العقد من تاريخ ابرامه وطوال سريانه ، حتى اذا ما استجدت بعده أحكاما متعلقة بالنظام العام فانها تسرى من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها ، ولئن كانت المادة ١ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد نصت على أن « تسرى أحكام هذا القانون فيما عدا الأراضى الفضاء على الأماكن واجزاء الأماكن على اختلاف انواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الاغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة .. » ونصت فى المادة ٢ منه على أنه « لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة الا فى الحالات المبينة بها .. » مما مفاده امتداد عقود ايجار الأماكن المفروشة بقوة القانون ولو انتهت مدتها ، الا أنه وقد صدر القانون رقم ٥١ سنة ١٩٦٩ الذى عمل به منذ ١٩٦٩/٨/١٨ متضمنا المادة ٢٣ ـ التى حلت محل المادة ٢ سالفة الذكر ـ ونصت على أنه « فى غير الاماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد الا لاحد الاسباب المبينة فى المادة ، فان مؤدى ذلك أن المشرع فى هذا الصدد قد قصر الامتداد بقوة القانون على عقود ايجار الأماكن المؤجرة غير مفروشة وجعل عقود ايجار الأماكن المفروشة لا يلحقها الامتداد القانونى ، وتخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى المتعلقة بإنتهاء مدة الايجار ، وكان هذا التعديل التشريعى مما اقتضته المصلحة العامة واستجابة لاعتبارات النظام العام ، فأنه لذلك يسرى بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه ، ولو كانت ناشئة قبله ، ويكون بالتالى هو الواجب التطبيق على العقد موضوع النزاع وأن كان تحريره قبل سريان ذلك التعديل ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس (نقض مدنى ١٩٨١/٦/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٣٥) .

ـ استحدث المشرع بنص المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تعديلا مفاده أنه لم يجعل من أداء الفوائد شرطا لتوقى الاخلاء بحيث لم يعد التخلف عن سدادها فى هذه الحالة سببا من أسباب الاخلاء ـ هذا النص المستحدث يتعلق بالنظام العام

ويسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله طالما لم تستقر بعد بصدور حكم نهائى فيها أساس ذلك .

يحق لمحكمة النقض أن تثير من تلقاء نفسها فى الطعن مسألة متعلقة بالنظام العام تكون واردة على ما رفع عنه الطعن شريطة توافر جميع العناصر التى تتيح الالمام بها لدى محكمة الموضوع . لما كان ذلك وكان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الأصل أن القانون يسرى بأثر فورى مباشر على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها أو فى انقضائها ، وهو لا يسرى على الماضى، فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فان القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تتحقق فى ظله فى حين يحكم القانون العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله باعتبار أنه تعبير عن ارادة ذوى الشأن فى نشوئها أو فى أثارها أو فى انقضائها الا أن هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على مالم يكن قد اكتمل من هذه المراكز وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضاءها ، ولما كان عقد الايجار موضوع التداعى مبرما فى ظل القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فأن هذا القانون يكون - بحسب الأصل - هو الواجب التطبيق على العقد من تاريخ ابرامه وطوال مدة سريانه حتى اذا ما استجدت بعده أحكام متعلقة بالنظام العام فانها تسرى من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها . ولئن كانت المادة ٢٣ من القانون المذكور قد نصت فى الفقرة الثانية منها على أنه « .. ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر بأداء الأجرة وفوائدها بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق وحتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية وذلك قبل اقفال باب المرافعة فى الدعوى » الا أنه وقد صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ متضمنا فى الفقرة الثانية من المادة ٣١ منه والتى حلت محل المادة ٢٣ / ٢ سالفة الذكر النص على أنه .. « « ولا يحكم باخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء

الاجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية » فأن مؤدى ذلك أن المشرع قد استحدث بالنص الجديد تعديلا مفاده أن المشرع لم يجعل من أداء الفوائد شرطا لتوقى الاخلاء بحيث لم يعد التخلف عن سدادها في هذه الحالة سببا من أسباب الاخلاء . ولما كانت الغاية التى دعت الى هذا التعديل ليست مجرد التيسير على المستأجر الذى وضع حكم توقى الاخلاء في الأصل بقصد حمايته ـ بل اتجاها من المشرع الى مناهضة الفوائد والنزوع الى استنكار الربا أخذا بما تمليه مبادىء الشريعة الاسلامية في هذا الصدد واتساقا مع ما نصت عليه المادة الثانية من الدستور ـ المعدّلة ـ الصادر في سنة ١٩٨١ من اعتبار هذه المبادىء المصدر الرئيس للتشريع . لما كان ذلك فأن هذا النص المستحدث يكون متعلقا بالنظام العام ويسرى بأثر فورى على المراكز القانونية القائمة وقت نفاذه ولو كانت ناشئة قبله طالما لم تستقر بعد بصدور حكم نهائى فيها واذ كانت آثار المركز القانونى الذى يتمتع به المطعون ضده الاول طبقا لنص المادة ٢/٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ويخوله حق اخلاء الطاعن لعدم سداده الفوائد قد أدركها القانون الجديد ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل أن تتحقق تلك الآثار وتستقر فعلا بصدور حكم نهائى في النزاع بما مؤداه عدم جواز الحكم بالاخلاء استنادا الى عدم سداد الفوائد . لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه بالاخلاء على عدم سداد الطاعن الفوائد بواقع ٧٪ من تاريخ الاستحقاق حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية ، فانه يكون في استناده الى عدم سداد الطاعن للفوائد قد غدا وبعد صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا سند له من القانون أما استناده الى عدم سداد الطاعن المصاريف الرسمية فأنه لما كان البيّن من مدونات الحكم المطعون فيه أنه اقتصر على الاشارة اجمالا الى المستندات التى قدمها الطاعن وعلى مجرد القول أن المبالغ التى سددها الطاعن لمصلحة العوايد والمبالغ التى عرضها غير مبرئة لذمته لان العرض ناقص لعدم اشتماله على فوائد الأجرة المتأخرة في ذمته بواقع ٧٪ من تاريخ استحقاقها حتى تاريخ السداد والمصاريف الرسمية دون أن يبيّن جملة المبالغ المستحقة عليه والمبالغ التى أوفاها الطاعن بهذه المستندات وكيف أفادت أنها توفى الأجرة فحسب دون المصاريف الرسمية فأنه يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤١) .

- الحد الادنى لمعاش الوفاة الناتجة عن اصابة العمل وفقا للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ هو مائتا قرش ، وأن رفع هذا الحد الادنى الى ٣٦٠ قرشا لا يسرى الا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ اعمالا للأثر المباشر للقانون .

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والمعمول به من أول أغسطس سنة ١٩٥٩ « اذا أدت الاصابة الى وفاة المصاب فعلى الهيئة أن ترتب معاشا شهريا قيمته ٥٠ من أجر المتوفى بحيث لا يقل عن مائتا قرش .. يوزع على المستحقين من بعده على النحو المبين فى المادة ٨٩ » ، والنص فى الفقرة الثانية من المادة ٩١ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المعمول به من ١/٤/١٩٦٤ والتى وردت فى الباب الثامن بالفصل الاول الخاص باستحقاق المعاشات بوجه عام بأنه « .. كما يكون الحد الأدنى لمعاش المؤمن عليه ٣٦٠ قرشا شهريا .. » . والنص فى المادة التاسعة من مواد اصدار هذا القانون بأنه « .. ويعمل به من أول الشهر التالى لتاريخ نشره .. » مفاده أن الحد الأدنى لمعاش الوفاة الناتجة عن اصابة عمل وفقا لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ هو مبلغ ٢٠٠ قرشا شهريا وأن رفع هذا الحد الأدنى الى ٣٦٠ قرش لا يسرى الا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فى ١/٤/١٩٦٤ اعمالا للأثر المباشر للقانون الذى لم يرد به نص صريح بسريانه على الماضى . لما كان ذلك ، فان المطعون عليهم لا يستحقون معاشا عن مورثهم فى الفترة من تاريخ وفاته فى ١٤/٤/١٩٦٢ وحتى ٣١/٣/١٩٦٤ (اليوم السابق على تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤) الا بواقع مائتا قرشا فى الشهر اعمالا لنص المادة ١/٣٤ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١/٣/١٩٨٢ - المرجع السابق - فقرة ٢٠٤٢) .

- الأصل طبقا للمبادىء الدستورية أن اللوائح والقرارات الادارية مثلها مثل القوانين ، لا تسرى أحكامها الا على ما يقع من

تاريخ صدورها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها الا اذا كانت صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى .

لما كان الأصل طبقا للمبادىء الدستورية المعمول بها ، أن اللوائح والقرارات الادارية - مثلها مثل القوانين - لا تسرى أحكامها الا على ما يقع من تاريخ صدورها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، الا اذا كانت صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى ، وكان قرار رئيس الجمهورية رقم ١٤٩٧ لسنة ١٩٧١ - المقدمة صورته الرسمية ومذكرته الايضاحية من النيابة العامة رفق مذكرتها - الذى حددت مادته الاولى أجر وبدل تمثيل رئيس مجلس ادارة شركة المدابغ النموذجية ، انما صدر بتاريخ ١٩٧١/١٠/٤ - يوم انتهاء خدمة الطاعن بالقرار الجمهورى رقم ٢٥٠٢ لسنة ١٩٧١ - وجاء خلوا من نص صريح على رجعية أثره الى الماضى ، فان احكامه تكون نافذة من تاريخ صدوره فقط مما لا يسوغ معه للطاعن التمسك بانسحابها الى وقت تعيينه فى تاريخ سابق رئيسا لمجلس ادارة تلك الشركة بموجب قرار رئيس الجمهورية رقم ٨١ لسنة ١٩٦٨ - الذى يسرى من تاريخ نشره فى ١٩٦٨/٦/٢٧ ، يؤيد هذا النظر ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية لقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٤٩٧ لسنة ١٩٧١ من أن تحديد مرتبات وبدلات تمثيل رؤساء مجالس ادارات الشركات الواردة به - ومن بينها شركة المدابغ النموذجية - لم يكن الا بمناسبة اعادة تشكيل هذه المجالس ، واذا كان الثابت فى الدعوى ان الطاعن أنهيت خدمته بالقرار الجمهورى رقم ٢٥٠٢ لسنة ١٩٧١ فى ١٩١١/١٠/٤ ، فانه يكون بمنأى عن المرتب وبدل التمثيل المنوه عنهما المقررين لرئيس مجلس ادارة شركة المدابغ النموذجية ، ويضحى بالتالى فاقد الحق فى اقتضائها . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض دعوى الطاعن بطلب الفرق بين ما كان يتقاضاه منذ تعيينه حتى انتهاء خدمته وبين الاجر وبدل التمثيل المحددين بالقرار الجمهورى المشار اليه ، فان النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٩٨٢/٤/٢٥ - المرجع السابق - فقرة ٢٠٤٤) .

- لا يسرى القانون بوجه عام الا على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه أعمالا للأثر المباشر للقانون .

النص فى المادة ١١٣ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأن « تلتزم الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بالوفاء بالتزاماتها المقررة كاملة بالنسبة لمن تسرى عليهم أحكام هذا القانون ولم يقم صاحب العمل بالاشتراك عنهم فى الهيئة .. » ، وفى المادة الثالثة من مواد أصدار القانون المذكور بأن « تسرى أحكام القانون المرافق على المستحقين العاملين بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .. » ، مفاده أن حق العامل فى المعاش قبل الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مصدره القانون لانه وحده هو الذى ينظم المستحقين فى المعاش وشروط استحقاقهم وأن الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية لا تجبر على الوفاء بالتزاماتها المقررة فى القانون الا بالنسبة لمن تسرى عليهم أحكامه . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن القانون لا يسرى بوجه عام الا على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه أعمالا للأثر المباشر للقانون ، وكان الثابت بالاوراق أن مورث المطعون عليهم الاربعة الاول قد احيل على التقاعد منذ سنة ١٩٥٤ ـ فى تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ـ والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ـ فان أحكام هذين القانونين لا تمتد اليه ولا تظله من ثم مظلة التأمينات الاجتماعية ، مما تكون دعوى ورثته بطلب الزام الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بالوفاء لهم بمعاش عنه فاقدة الاساس ، ولا يغير من ذلك صدور حكم على صاحب العمل بالزامه بتقرير معاش للعامل فهو لا ينشىء له حقا قبل الهيئة لا تقرره له القوانين ، ومن ثم لا يكسب ورثته أى حق قبل الهيئة الطاعنة أيضا ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذاالنظر ، وأيد الحكم المستانف بالزام الطاعنة بمعاش لورثة المطعون عليهم الثلاثة الاول وللمطعون عليها الرابعة باعتبارهما مستحقين معاش عن مورثهما قولا بسبق الحكم بالزام المطعون عليها الخامسة بمعاش له فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه (نقض مدنى ٢٦/٤/١٩٨٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤٥) .

ـ إن قواعد لائحة العاملين بالقطاع العام الصادرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ هى قواعد آمرة من

النظام العام فتسرى بأثر فورى منذ تاريخ نفاذها فى ١٩٦٦/٢/٢٨ .

لئن كان وقف الطاعن عن عمله لحين صدور قرار من السلطة المختصة فى شأن ما نسب اليه قد صدر أعمالا للمادة ٦٧ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ تطبيقا لأحكام المادة الاولى من لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادر بها قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ـ التى أحالت فى هذا الشأن الى قانون العمل سالف الذكر ـ الا أنه لما كانت آثار هذا الوقف قد ظلت ممتدة حتى أدركتها لائحة العاملين بالقطاع العام الصادر بها قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ، وكانت قواعد هذه اللائحة قواعد آمرة من النظام العام ، فانها تسرى على قرار وقف الطاعن بأثر فورى منذ تاريخ نفاذها فى ٢٨ /٨/١٩٦٦ . واذ نصت الفقرة الثالثة من المادة ٦٨ من هذه اللائحة بانه « فاذا برىء العامل أو حفظ التحقيق أو عوقب بعقوبة الانذار صرف اليه ما يكون قد أوقف صرفه من مرتبه » ، وكان الثابت بالاوراق أن الطاعن قد استبعد من الاتهام الذى كان منسوبا له وكان سببا فى وقفه واعيد الى العمل فى ١٩٦٨/٦/٢٣ فانه يستحق اعمالا للمادة ٦٨ من القرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ صرف ما أوقف صرفه من مرتبه فى الفترة من ١٩٦٦/٢/٢٨ ، تاريخ نفاذ القرار الجمهورى سالف الذكر ، وحتى تاريخ اعادته الى العمل ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه لهذا السبب (نقض مدنى ١٩٨٢/٦/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤٨) .

ـ الأصل أن التشريعات لا تسرى أحكامها الا من تاريخ صدورها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها .

الأصل أن التشريعات لا تسرى أحكامها الا من تاريخ صدورها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، وكان الثابت فى الدعوى أن اصابة الطاعن بالذبحة الصدرية مثار النزاع انما حدثت فى ١٩٧٢/٤/٢١ قبل تاريخ العمل بقانون التأمين الاجتماعى الصادر به القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ، فلا وجه للتحدى

بأحكام قرار وزير التأمينات رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ فى شأن شروط وقواعد اعتبار الاصابة الناتجة عن الاجهاد أو الارهاق من العمل اصابة عمل (نقض مدنى ٣١/١٠/١٩٨٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤٩) .

ـ اخلاء المكان المؤجر بسبب الاستعمال الضار ـ شرطه ـ سريان القانون من حيث الزمان نظام عام :

وحيث أن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات على انه « لا يجوز التمسك بسبب من اسباب الطعن غير التى ذكرت فى الصحيفة ومع ذلك فالاسباب المبنية على النظام العام يمكن التمسك بها فى أى وقت وتأخذ المحكمة بها من تلقاء نفسها » ـ يدل عن أن لمحكمة النقض ان تثير من تلقاء نفسها الاسباب المتعلقة بالنظام العام ولو لم ترد فى صحيفة الطعن . ولما كان الاصل ان القانون يسرى بأثر فورى على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها أو فى انقضائها وهو لا يسرى على الماضى فالمراكز القانونية التى نشأت وأكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد كالميراث تخضع للقانون الذى نشأت فى ظله أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان ، فان القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تتحقق فى ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون الذى نشأت فى ظله ، باعتبار انه تعبير عن ارادة ذوى الشأن فى نشوئها أو فى آثارها أو فى انقضائها ، الا أن هذا مشروط بالا يكون القانون الجديد قد اخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل من هذه المراكز وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضائها ، ولما كان القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كانت المادة ٢٣/ح منه تجيز اخلاء المكان المؤجر اذا استعمله المستأجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة وتضر بمصلحة المؤجر قد الغى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى عمل به اعتبارا من ٩ سبتمبر سنة ١٩٧٧ والذى اجازت المادة ٣١ منه اخلاء المكان المؤجر لاساءة استعماله فى حالتين نصت عليهما الفقرتان ح ، د من المادة بقولها : « ح » اذا استعمل

المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة تخالف شروط الايجار المعقولة والمتعارف عليها وتضر بمصلحة المؤجر او استعمله فى غير الاغراض المؤجر من أجلها ، وذلك بعد انذاره باعادة الحالة الى ما كانت عليه « د » اذا استعمل المستأجر المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة ضارة بالصحه أو مقلقة للراحة أو منافية للآداب العامة متى ثبت ذلك بحكم قضائى نهائى . ثم صدر القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والذى أصبح معمولا به اعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١ ، فضيق من سبب الاخلاء المذكور وحصره فيما نصت عليه الفقرة « د » من المادة ١٨ منه بقولها « اذا ثبت بحكم قضائى نهائى ان المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة او فى اغراض منافية للآداب العامة . واذا كان هذا النص آمرا لتعلقه بالنظام العام وهو تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية ، فانه يكون واجب التطبيق فورا على ما لم يستقر من المراكز القانونية بصدور حكم نهائى فيها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ١٩٨١/١٢/٢٦ أى تاليا لنفاذ القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وأقام قضاءه على ما أستظهره من تقرير الخبير المنتدب المرجح من أن الطاعن قد غير من استعمال العين المؤجرة باحداث فتحات بها وغير النشاط وأدى ذلك الى خطورة على العقار ، فانه يكون قد خالف القانون لعدم اعماله ما نصت عليه الفقرة « د » من المادة ١٨ المشار اليها والتى تشترط سبق ثبوت المخالفة بحكم قضائى نهائى ، مما يتعين معه نقضه (نقض مدنى ١٩٨٣/٨/٢٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٣) .

ـ تعليق تطبيق القانون على صدور القرارات التنفيذية ـ مؤدى ذلك ـ عدم سريان أحكام القانون لحين صدور تلك القرارات ـ مثال بشأن قانون التأمين الاجتماعى .

لئن كانت المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد نصت على أن « تنشأ بالهيئة المختصة لجان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون يصدر بتشكيلها واجراءات عملها ومكافآت أعضائها قرار من الوزير المختص ، وعلى أصحاب الأعمال والمؤمن

عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين ، قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسويته بالطرق الودية .. » الا أن الفقرة الثانية من المادة الرابعة من مواد اصدار القانون المشار اليه نصت على أن « يستمر العمل بالقرارات واللوائح الصادرة بتنفيذ أحكام التشريعات المشار اليها بالمادة الثانية - ومنها القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الذى يحكم واقعة الدعوى - فيما لا يتعارض مع أحكامه وذلك لحين صدور القرارات المنصوص عليها فيه .» ، بما مؤداه عدم أعمال احكام المادة ١٥٧ المشار اليها الا بعد صدور قرار وزير التأمينات الاجتماعية بتشكيل واجراءات عمل لجان فحص المنازعات ومن تاريخ العمل به ، واذ صدر قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ فى ١٩٧٦/١٢/٢٨ وعمل به اعتبارا من ١٩٧٧/١/٩ فان الحظر على رفع الدعوى الى المحكمة قبل الالتجاء الى اللجنة المشكلة بموجبه لا يسرى الا من تاريخ العمل بالقرار المشار اليه فى ١٩٧٧/١/٩ ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الدعوى اقيمت أمام محكمة الدرجة الأولى بصحيفتها المودعة قلم الكتاب فى ١٩٧٦/٦/١٦ قبل صدور القرار الوزارى رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٦ بتشكيل واجراءات عمل تلك اللجان ، فان للطاعن أن يلجأ بدعواه الى المحكمة طالما أن قرار انشاء هذه اللجان وبيان اجراءات عملها قد تراخى الى ما بعد رفع الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل تقديم طلب الى الهيئة المطعون ضدها لعرض النزاع على اللجان المشار اليها ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٨٣/٤/٤ - المرجع السابق - فقرة ٢٠٥٥) .

- المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تتعلق بالنظام العام والغرض منها هو تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية ومن ثم تكون واجبة التطبيق فورا على ما لم يستقر من المراكز القانونية بصدور حكم نهائى .

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن القانون الجديد المتعلق بالنظام العام يسرى ويطبق فورا على ما لم يكن قد اكتمل نشوؤه من عناصر المراكز

القانونية الاتفاقية وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضائها ، وكان القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والذى أصبح معمولا به اعتبارا من ١٩٨١/٧/٣١ قد ضيق من سبب الاخلاء لاساءة استعمال المستأجر للمكان المؤجر وحصره فيما نصت عليه الفقرة « د » من المادة ١٨ منه بقولها « .. اذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة » واذ كان هذا النص آمرا لتعلقه بالنظام العام وهو تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية . ومن ثم يكون واجب التطبيق فورا على ما لم يستقر من المراكز القانونية بصدور حكم نهائى ، فانه لا جدوى من طلب الطاعنة نقض الحكم للاسباب الاربعة التى اقامت عليها طعنها أيا كان وجه الرأى فيها ، لان محكمة الاستئناف ستلتزم عند نظر الدعوى بعد نقض الحكم بأعمال ما نصت عليه الفقرة « د » من المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى تشترط سبق ثبوت المخالفة بحكم قضائى نهائى ، وازاء عدم توافر هذا الشرط فلا تملك الا القضاء برفض الدعوى فيكون الطعن بهذه المثابة لا يحقق سوى مصلحة نظرية بحتة لان مآل الدعوى حتما ـ على فرض نقض الحكم المطعون فيه ـ هو النتيجة التى انتهى اليها هذا الحكم ومن ثم يكون النعى غير منتج وبالتالى غير مقبول (نقض مدنى ١٩٨٣/٤/٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٦) .

ـ ان لائحة العاملين بالقطاع العام الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ هى التى تحكم علاقة العاملين بالشركات التى يعملون بها اعتبارا من ١٩٦٢/١٢/٢٩ وحتى ١٩٦٦/٨/٢٧ وهو اليوم السابق على تاريخ العمل بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ .

لما كانت أحكام القوانين لا تسرى الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما قبلها الا اذا وجد نص فيها يقرر ذلك أعمالا للمادة ١٨٧ من الدستور ، وكانت لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ هى التى تحكم

علاقة هؤلاء العاملين بالشركات التى يعملون بها اعتبارا من ١٩٦٢/١٢/٢٩ وحتى ١٩٦٦/٨/٢٧ وهو اليوم السابق على تاريخ العمل بنظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ ، وكان هذا النظام قد خلا من وجود نص يقضى بالأثر الرجعى لأى من أحكامه ، فان الحكم المطعون فيه اذ طبق أحكام القرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ على واقعة تعيين الطاعن الحاصلة فى ١٩٦٥/٦/٩ ، لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٧) .

ـ القانون القديم يحكم العناصر و الآثار التى تحققت فى ظله . فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه . شرط ذلك . الا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية لقواعد آمرة .

لما كان الاصل أن القانون يسرى بأثر فورى على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها أو فى انقضائها وهو لا يسرى على الماضى فالمراكز القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد كالميراث تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة تمتد فى الزمان فان القانون القديم يحكم العناصر والاثار التى تحققت فى ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه . ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون الذى نشأت فى ظله ـ باعتبار انه تعبير عن ارادة ذوى الشأن ـ فى نشوئها أو آثارها أو فى انقضائها ، الا أن هذا مشروط بالا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة ، فحينئذ يطبق القانون الجديد فورا على ما لم يكن قد اكتمل نشوءه من عناصرها على آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضاءها (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٨) .

ـ صدرت اللائحة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، استنادا الى الاعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ١٩٦٢/٩/٢٧ . تسرى أحكام هذه اللائحة ـ بما لها من أثر مباشر ـ على المراكز القانونية الناشئة فى ظلها ، وتلك التى بدأ تكوينها قبل سريانها ولم يتم هذا التكوين الا فى ظلها ، وعلى الآثار المترتبة على أى مركز قانونى سابق ابتداء من تاريخ نفاذها .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان لائحة نظام العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة الصادرة بالقرار الجمهورى رقم ٣٥٤٦ لسنة ١٩٦٢ قد صدرت استنادا الى الاعلان الدستورى بشأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا الصادر فى ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٦٢ ، وأن القرارات التى يصدرها رئيس الجمهورية استنادا الى ذلك الاعلان الدستورى لها فى موضوعها قوة القانون ، ومن ثم فان أحكام تلك اللائحة تكون هى القانون الخاص الذى ينظم علاقة العاملين بالشركات التابعة للمؤسسات العامة ولا يجوز الخروج عليها . واذ كان المستقر فى قضاء هذه المحكمة أنه وان كانت اللائحة سالفة الذكر بما لها من أثر مباشر تبدأ ولايتها من يوم نفاذها فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٦٢ فتسرى أحكامها على المراكز القانونية الناشئة فى ظلها وتلك التى بدأ تكوينها قبل سريانها ولم يتم هذا التكوين الا فى ظلها وعلى الآثار المترتبة على أى مركز قانونى سابق ابتداء من تاريخ نفاذها ، فان الحكم المطعون فيه اذ أعمل أحكام تلك اللائحة على واقعات الدعوى فى الاستئنافات أرقام ١٤٩ و١٥٠ و١٥٢ سنة ٤٥ ق أسيوط المطعون فى حكمها ولم يعمل حكم المادة ٥٣ من قانون العمل رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٨٣/٦/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٦٠) .

ـ قانون ـ سريانه فى الزمان بالنسبة للعقود :

الاصل أن العقود ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ تخضع للقانون الذى أبرمت فى ظله الا انه اذا صدر بعد ذلك قانون تضمن أحكاما متعلقة

بالنظام العام فانها تطبق على العقود السارية وقت العمل به ولو كانت مبرمة قبل ذلك مما مفاده انه اذا استحدث القانون الجديد أحكاما من هذا القبيل فانها تسرى بأثر فورى على الآثار والنتائج التى ترتبت بعد نفاذه ولو كانت ناشئة عن مراكز ووقائع قانونية تمت قبل ذلك (نقض مدنى ١٢/٣/١٩٨٤ ـ المرجع السابق ـ فترة ٢٠٦٣) .

ـ اتفاقية دولية ـ متى تعتبر قانونا ـ سريانها فى الزمان ـ تفسير أحكامها ـ محل الاستهداء بحكمة النص :

لما كانت الاتفاقية المبرمة بين جمهورية مصر العربية والجمهورية الفرنسية بشأن تنظيم ووسائل تشجيع استثمارات رعايا الدولتين ـ اصبحت بصدور القرار الجمهورى رقم ٢٣١ سنة ١٩٧٥ قانونا من قوانين الدولة وكان القانون يطبق بوجه عام على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع بعد تاريخ العمل به ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا اذا تقرر ذلك بنص خاص واذ كان البين من الاتفاقية المشار اليها أنها تنظم وسائل تشجيع وحماية الاستثمارات القائمة وقت نفاذها وتلك التى تتم أثناء العمل بها وخلت نصوصها من حكم ينظم حالة الاستثمارات التى انقضت قبل تاريخ سريانها ومن ثم فلا وجه لاعمال أحكامها بأثر رجعى على الاستثمارات التى انقضت وزالت بالتأميم فى تاريخ سابق ولا يغير من ذلك ما نصت عليه المادة الاولى من الاتفاقية من خضوع الاستثمارات لتشريعات الطرف المتعاقد الذى يقع الاستثمار على أرضه قبل أو بعد دخول الاتفاقية حيز التنفيذ ذلك أن مفادها خضوع الاستثمارات القائمة فعلا فى أحدى الدولتين وقت نفاذ الاتفاقية لتشريعات هذه الدولة ولو كان الاستثمار قد بدأ قبل ذلك . واذ كانت نصوص الاتفاقية صريحة وقاطعة الدلالة على حماية الاستثمارات القائمة فعلا وقت ابرامها فلا يجوز الخروج عليها أو تأويلها بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملتها لأن البحث فى حكمة التشريع ودوافعه انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضى مضطرا فى سبيل تعرف الحكم السليم الى تقصى الغرض الذى رمى اليه . لما كان ما تقدم وكانت الاموال محل التداعى ليست استثمارا فرنسيا قائما بالفعل وقت العمل بأحكام الاتفاقية التى يستند اليها الطاعن فان الحكم

المطعون فيه اذ لم يعمل عليها أحكام تلك الاتفاقية فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بذلك على غير أساس (نقض مدنى ٢٧/٣/١٩٨٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٠) .

ـ قانون الايجارات ـ سريانه فى الزمان ـ مثال :

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان العقود انما تخضع فى بنيانها وآثارها للقانون النافذ وقت ابرامها ما لم يكن القانون الجديد من النظام العام فيسترد سلطانه المباشر على الآثار المترتبة على هذه العقود طالما بقيت سارية عند العمل بالقانون الجديد . اذ كان ذلك وكان البين من الاوراق ان واقعتى التعاقد عى ايجار شقة النزاع وعودة الطاعن الى مصر بعد انتهاء اعارته للخارج صادفتا محلهما فى غضون سنتى ١٩٧٣ ، ١٩٧٦ أى فى ظل سريان أحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى لم يكن يتضمن نصا مماثلا لنص الفقرة الاخيرة من المادة ٣٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يجيز للمالك الذى آجر مسكنه لاقامته بالخارج بصفة مؤقتة ان يطلب من المستأجر اخلاءه بمناسبة عودته الى البلاد ، وكان الحكم الذى يقضى به هذا النص ليس له أثر رجعى فانه لا يسرى على واقعة النزاع ويكون الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر قد أصاب صحيح القانون ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس (نقض مدنى ١٠/٥/١٩٨٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٦٤) .

ـ القانون الجديد المتعلق بالنظام العام يسرى ويطبق بأثر مباشر على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة فى تاريخ سابق على نفاذه .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون الجديد المتعلق بالنظام العام يسرى ويطبق بأثر مباشر على المراكز القانونية القائمة ولو كانت ناشئة فى تاريخ سابق على نفاذه . لما كان ذلك ، وكان المطعون ضده الثالث ـ الذى يقرر الطاعن بانه فى حقيقة الامر متنازل اليه عن شقة النزاع ـ طبيبا يمارس مهنة الطب ، فانه عملا بأحكام القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٨١ آنفة البيان يضحى التنازل اليه عن ايجار هذه الشقة لاستمرار العيادة الطبية التى أنشأها فيها المستأجر فى

اداء خدماتها للمواطنين تنازلا مشروعا رغم عدم الاذن الكتابى به من المؤجر الطاعن : أيا ما كان بعد ذلك حقيقة وصف التصرف المعقود بين ورثة المستأجر والمطعون ضده الثالث ، ومن ثم لا يصلح هذا التنازل ـ أيا كان ـ سببا لاخلاء عين النزاع ، وهو ما سوف تلتزم به محكمة الاستئناف مكررة به من جديد قضاءها بالحكم المطعون فيه اذا ما نقض الاخير وأحيلت اليها الدعوى ، ولهذا فان الطعن برمته لا يحقق للطاعن الا مصلحة نظرية صرف لا يقوم عليها طعن ما (نقض مدنى ١٦/٥/١٩٨٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٦٥) .

٢ ـ الأثر الرجعى للتشريع

ـ عدم سريان القيد الوارد فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ـ بصدد رفع الدعوى الجنائية ضد الموظفين أو المستخدمين العموميين ـ على الدعاوى التى رفعت قبل صدوره .

متى كانت الدعوى العمومية قد رفعت على الموظف قبل صدور القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٥٦ الذى منع رفع الدعوى الجنائية ضد الموظفين أو المستخدمين العموميين الا من النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة ، فانه لا محل لما يتمسك به المتهم من وجوب اعمال مقتضى القيد الذى استحدثه القانون سالف الذكر والذى لم يعمل به الا بعد رفع الدعوى عليه ، ذلك أن الاجراء الذى يتم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا (نقض جنائى ٩/٤/١٩٥٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٥٢) .

ـ لا يجوز تأثيم الفعل بقانون لاحق .

من المقرر قانونا انه لا يجوز تأثيم الفعل بقانون لاحق لان القوانين الجنائية لا ينسحب أثرها الى الأفعال التى لم تكن مؤثمة قبل أصدارها . فمتى كان قانون المخدرات الجديد رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ـ بما انشأه من مركز أصلح للمتهم ـ قد صدر فى ٥/٦/١٩٦٠ ، غير انه لم يعمل به الا فى ١٣/٧/١٩٦٠

أى بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره ، فانه يعتبر من تاريخ صدوره - لا من تاريخ العمل به - القانون الاصلح طبقا لنص المادة الخامسة من قانون العقوبات . واذا كانت التهمة التى أسندت الى المتهم « المطعون ضده » هى أنه فى يوم ١٩٦٠/٦/٢٣ حاز مادة من أملاح الديكسافيتامين « الماكستون » فى غير الأحوال المصرح بها قانونا . وطلبت النيابة عقابه وفقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ . ثم صدر بتاريخ ٥ / ٦ / ١٩٦٠ القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ وقد خلا جدوله رقم ١ من النص على مادة الديكسافيتامين كجوهر مخدر ، وبتاريخ ١٩٦٠/٧/١١ صدر القانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٦٠ باضافة هذه المادة الى الجدول على أن يعمل به اعتبارا من ١٩٦٠/٧/١٣ « وهو تاريخ العمل بالقانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ » وكان من المقرر قانونا أنه لا يجوز تأثيم الفعل بقانون لاحق ، لان القوانين الجنائية لا ينسحب أثرها الى الأفعال التى لم تكن مؤثمة قبل اصدارها . فانه لا يمكن مساءلة المتهم عن الفعل المسند اليه ، لأن حيازته لمادة الديكسافيتامين فى ١٩٦٠/٦/٢٣ بعد صدور القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ - الذى الغى المرسوم بقانون رقم ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ - كان فعلا غير مؤثم فى تاريخ الواقعة ، ولا يغير من هذا الوضع النص فى القانون الجديد على العمل به اعتبارا من ١٩٦٠/٧/١٣ ولا صدور القانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٦٠ مشيرا الى العمل به فى ذات التاريخ اذ لا يسوغ القول باتصال التأثيم طوال الفترة من تاريخ صدور القانون وتاريخ العمل به ، ذلك أن عدالة التشريع تأبى أن يظل الفعل مؤثما الى حين العمل بالقانون الجديد بعد أن أعلن الشارع باصداره أنه أصبح فعلا مباحا وهى ذات الحكمة التى حدت بالشارع الى اصدار المادة الخامسة من قانون العقوبات (نقض جنائى ١٩٦٢/٤/١٧ - المرجع السابق - فقرة ٦٦٠) .

- القاعدة المقررة بالمرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى وهى عدم جواز تملك الفرد أكثر من مائتى فدان تتعلق بالنظام العام - سريان هذا القانون على الوقائع السابقة ما لم يصدر فيها حكم نهائى .

وضع المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الاصلاح الزراعى بما نص

عليه فى المادة الأولى منه قاعدة هى من قواعد النظام العام وهى عدم جواز زيادة ملكية الفرد عن مائتى فدان ومن ثم فإن أحكام هذا المرسوم بقانون تسرى على الوقائع السابقة على صدوره مادام لم يصدر فى خصوصها حكم نهائى (نقض مدنى ١٩٥٧/١١/١٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٨ - فقرة ٦٧٣) .

- الأصل فى القوانين وما فى حكمها الا تكون ذات أثر رجعى الا ماأستثنى بنص خاص - خطأ القول بسريان قرار وزير التموين الصادر فى ١٩٤٦/٢/٢٦ على الماضى بمقولة انه جاء تقريرا للواقع .

الأصل فى القوانين وما فى حكمها الا تكون ذات آثر رجعى الا ما استثنى بنص خاص . ومن ثم فلا محل للقول بسريان قرار وزير التموين الصادر فى ١٩٤٦/٢/٢٦ على الماضى بمقولة انه جاء تقريرا للواقع (نقض مدنى ١٩٥٨/١/٢ - المرجع السابق - فقرة ٦٧٨) .

- القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ تشريع مستحدث لا يسرى على السنوات الضريبية السابقة .

ان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو تشريع مستحدث لا يسرى على السنوات الضريبية السابقة على ما جرى به قضاء محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٥٨/٥/١ - المرجع السابق - فقرة ٦٨٢) .

- جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ المحكوم عليها بردها - عدم سريان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذى أعفى مصلحة الضرائب من هذه الفوائد على الماضى لأنه تشريع مستحدث .

استقر قضاء محكمة النقض على أنه ما لم يوجد نص صريح يعفى مصلحة الضرائب من الفوائد المطلوبة منها عن المبالغ التى يحكم عليها بردها لتحصيلها

من الممول بغير حق فلا يجوز رفض طلب هذه الفوائد بسعرها القانونى من تاريخ المطالبة الرسمية وفقا لنص المادتين ١٢٤ من القانون المدنى القديم و٢٢٦ من القانون المدنى الجديد حتى تاريخ انتهاء ترتب هذه الفوائد فى ذمة مصلحة الضرائب ، وأن مركزها فى هذا الشأن لا يختلف عن مركز أى مدين يحكم عليه برد مبلغ من النقود بغير حق فيلزم بفوائد التأخير القانونية . ولا عبرة فى هذا الخصوص بحسن نية المصلحة عند جباية الضريبة متى كان الثابت أن المصلحة قد حصلت من الممول أكثر من استحقاقها ، ولا يجوز التحدى بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ المعدل للمادة ١٠١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ تعديلا من مقتضاه عدم جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التى يحكم بردها للممولين ذلك أن هذا تشريع مستحدث ليس له أثر رجعى (نقض مدنى ١٩٥٩/٦/٤ ـ المرجع السابق ـ جزء ٧ ـ فقرة ١٢٢٨) .

ـ نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ بشأن رسوم الدمغة ـ تشريع مستحدث فلا يسرى على الوقائع السابقة .

ما نصت عليه المادة ٢٣ من قانون رسوم الدمغة رقم ٢٢٤ لسنة ١٩٥١ من جواز انقطاع التقادم بالمطالبة بأداء الرسم بكتاب موصى عليه بعلم الوصول ، تشريع مستحدث لاحق لواقعة الدعوى فلا يسرى عليها (نقض ١٩٥٩/١٢/٣ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ ـ فقرة ٦٨٩) .

ـ اشارة الحكم الى أن الشارع فيما استحدثه من نصوص بالمادة ١٠١٨ مدنى جديد قد أقر اعتبار القيود التى تحد من حق المالك فى البناء حقوق ارتفاق ـ لايفيد أنه قد طبق القانون المدنى الجديد على واقعة الدعوى التى يحكمها القانون القديم .

اذا كان الحكم المطعون فيه قد استعرض الشروط الواردة بعقد البيع الأصلى الصادر من الشركة المطعون عليها وما نص عليه فى قائمة الشروط الملحقة به من وجوب ترك منطقة فضاء تغرس بالنباتات بعرض ستة أمتار ومن أن هذا القيد يعتبر حق ارتفاق مثقل بقطعة الارض المبيعة وأنه فى حالة مخالفة المشترى لهذا

القيد يكون للشركة الحق فى هدم ما يجريه المشترى فى هذه المنطقة الممنوع فيها البناء ، ثم أشار الحكم الى أن الشارع فيما تسحدثه من نصوص بالمادة ١٠١٨ من القانون المدنى الجديد قد أقر اعتبار هذه القيود التى تحد من حق المالك فى البناء حقوق ارتفاق ، فان هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا يفيد أنه قد طبق القانون الجديد على واقعة الدعوى ـ وانما يدل على ان القانون الجديد قد تلاقى مع القانون القديم فى تكييف هذه القيود والاشتراطات ، ومن ثم يكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لأعماله أحكام القانون المدنى الجديد على نزاع نشأ عن تعاقد أبرم قبل العمل به ـ فى غير محله (نقض مدنى ١٩٦٠/٢/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٣) .

ـ تقرير سريان القواعد القانونية على الماضى بما من شأنه المساس بالحقوق المكتسبة أو بالمراكز القانونية ـ عدم جوازه الا اذا كانت القرارات صادرة تنفيذا لقانون ، نص فيه على ذلك أو رخص للادارة به .

الأصل طبقا للقانون الطبيعى هو احترام الحقوق المكتسبة فهذا ما تقضى به العدالة ويستلزمه الصالح العام اذ ليس من العدل فى شىء أن تهدر الحقوق كما لا يتفق والصالح العام أن يفقد الناس الثقة والأطمئنان على استقرار حقوقهم لذلك جاء الدستور مؤكدا هذا الأصل الطبيعى ، فحظر المساس بالحقوق المكتسبة أو بالمراكز القانونية التى تمت الا بقانون بأن جعل تقرير الرجعية رهينا بنص خاص فى قانون أى جعل هذه الرخصة التشريعية من اختصاص السلطة التشريعية وحدها لما يتوافر فيها من ضمانات . ومن ثم لزم بحكم هذا الأصل الا تسرى القرارات الادارية بأثر رجعى حتى ولو نص فيها على هذا الأثر . واذا كان ثمة استثناء لقاعدة عدم رجعية القرارات الادارية فانه استثناء لا يخل بحكمة هذا الأصل وعلته فاذا كانت من المستثنيات حالة ما اذا كان القرار الادارى صادرا تنفيذا لقانون فانه يشترط فى هذه الحالة أن يكون هذا القانون قد نص فيه على الأثر الرجعى أو على الترخيص للادارة بتقرير الرجعية (الادارية العليا ١٩٦٥/١١/٢١ ـ مجموعة المكتب الفنى ١١ـ٣ـ١٧) .

ـ النص القانونى الجديد ـ عدم انعطاف أثره على الماضى ما لم ينص على سريانه استثناء بأثر رجعى أو كان نصا مفسرا للنص القديم .

متى كان النص القانونى الجديد ليس مفسرا للنص القديم بل كان فى حقيقته تعديلا له بحكم يخالفه ولم ينص فى التشريع الجديد على سريانه استثناء بأثر رجعى فانه لا ينعطف أثره على الماضى ولا ينطبق على الوقائع السابقة عليه (نقض مدنى ١٨/١/١٩٦٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٨ ـ فقرة ٦٩٧) .

ـ القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فى شأن العاملين المدنيين بالدولة ـ نصه على أن يكون الفصل جوازيا للوزير فى حالة الحكم مع وقف التنفيذ ـ عدم سريان أحكامه متى ثبت أن الحكم قد صدر قبل العمل به .

لئن كان قانون العاملين المدنيين رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ قد جعل الفصل جوازيا للسيد الوزير فى حالة الحكم بوقف التنفيذ ـ الا أن هذا القانون لا يسرى على الوقائع السابقة على تاريخ العمل به وقد صدر الحكم على الطاعن فى تلك الجريمة المخلة بالشرف قبل العمل بالقانون المذكور ، وفضلا عن ذلك فان هذا أمر مقصور على جهة الادارة أما القضاء فعليه أن ينزل حكم الفصل استنادا الى الأصل المنصوص عليه فى حالة صدور حكم فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف (الادارية العليا ٥/١١/١٩٦٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٢ـ٦ـ٥٦) .

ـ صدور القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ونصه فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة على أن لا تسرى على شركات القطاع العام أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ والقوانين المعدلة له ـ ليس لهذا القانون من أثر رجعى على المخالفة التى ارتكبها المطعون ضده وحوكم من أجلها قبل صدوره .

لا يغير من ذلك ما قد يقال ـ من أن الشركات المساهمة الثلاث المشار اليها

أصبحت من شركات القطاع العام وقد صدر القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الذى نص فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة منه على أن « لا تسرى على شركات القطاع العام أحكام القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ والقوانين المعدلة له » ذلك أن القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ وقد صدر وعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فى ١٥ من أغسطس سنة ١٩٦٦ ، فانه ليس له من أثر رجعى على المخالفة التى ارتكبها المطعون ضده وحوكم من أجلها بالحكم الصادر من المحكمة التأديبية بجلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٦٣ فى ظل القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٥ فهو الذى كان معمولا به آنذاك ويتعين لذلك تطبيقه دون غيره (الادارية العليا ١/٤/١٩٦٧ ـ المرجع السابق ١٢ـ٨٩ـ٨٣٠) .

ـ تشريع « سريانه من حيث الزمان » أثر رجعى ..

الأصل أن أى تنظيم جديد لا يسرى بأثر رجعى من شأنه أن يمس المراكز القانونية الذاتية التى ترتبت قبل صدوره الا بنص خاص فى قانون وليس بأداة أدنى كلائحة ومتى وضح ذلك يكون الطعن غير قائم على أساس سليم من القانون (الادارية العليا ٣٠/١٢/١٩٦٨ ـ المرجع السابق ١٤ـ٢٤ـ١٩٠) .

ـ ترتيب الفصل على الحكم الصادر على الموظف فى جناية ولو بعقوبة الجنحة طبقا لنص المادة ١٠٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ـ صدور الحكم على الموظف فى جناية وكذلك قرار فصله فى ظل هذا القانون ـ لا تسرى على الموظف بعد ذلك أحكام القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ الذى ألغى القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ ـ المجال الزمنى للقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ لايمتد الى ما سبق نفاذه من وقائع تمت وتحققت آثارها فى ظل القانون الاول والا كان فى ذلك تطبيق للقانون بأثر رجعى بغير نص يجيز ذلك .

أن المادة ١٠٧ من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة تنص على أن تنتهى خدمة الموظف المعين على وظيفة دائمة لأحد الأسباب

الآتية : (١) بلوغ السن المقررة لترك الخدمة . (٢) الحكم عليه فى جناية أو فى جريمة مخلة بالشرف . (٣) .... ومؤدى ذلك أن الحكم الجنائى يفضى وفقا لأحكام هذا القانون الى عزل الموظف العام اذا كان الحكم صادرا فى جناية ، فمتى قام هذا الوصف بالفعل المنسوب الى الموظف العام ، والذى جوزى من أجله فلا مفر من أن يؤدى الحكم الصادر بادانته بسببه الى عزله سواء تضمن الحكم توقيع عقوبة جناية أم تضمن توقيع عقوبة الجنحة فى الحالات المعينة التى نص عليها القانون ، ذلك أنه واضح أن القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة المشار اليه لم يفرق بين الأحكام الصادرة فى جناية من حيث أثرها على مركز الموظف العام تبعا لنوع العقوبة التى تتضمنها كما أنه كذلك لم يفرق بين جناية وجناية أخرى تبعا لكونها مخلة بالشرف أو غير مخلة به ، فتتساوى فى الأثر الأحكام الصادرة فى جناية القتل العمد وجناية هتك العرض وجناية احراز سلاح نارى بغير ترخيص أو غيرها ، اذ جميعها أحكام صادرة فى جنايات وكلها تنهى حتما وبحكم القانون العلاقة بين الموظف والدولة . ولما كان الحكم الذى قضى بادانة المطعون عليه فى جناية احراز سلاح بغير ترخيص قد صدر فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة آنف الذكر وبذا لزم أن تترتب عليه الآثار القانونية التى استتبعها والتى نص عليها هذا القانون ، مادامت الواقعة التى انبنت عليها هذه الآثار ، وهى صدور الحكم ، قد تحققت بالفعل قبل الغائه بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام العاملين المدنيين بالدولة ، فليس من شأن صدور هذا القانون الأخير فى أثناء نظر الدعوى أن ينقل الواقعة المذكورة من الماضى ليخضعها لسلطانه ، كما لا ينسحب حكمه عليها بأثر رجعى دون نص فيه على ذلك ، ومن ثم فلا يكون هناك محل لأعمال القانون الجديد الذى اشترط لانهاء الخدمة أن يكون الحكم على العامل بعقوبة جناية ، لتعلق الأمر بواقعة لم تستجد من تاريخ نفاذه بل سابقة عليه وخاضعة لحكم القانون القديم وحده الذى يبقى بعد الغائه ساريا فى شأن الآثار التى تحققت بالفعل أبان نفاذه ، ومتى استبعد تطبيق القانون الجديد سقط بالتالى الاستناد الذى قام عليه الحكم المطعون فيه لتطبيق أحكام هذا القانون (الادارية العليا ١٩٦٩/٤/٢٦ ـ المرجع السابق ١٤ـ٨٣ـ٦٢٣) .

ـ تنازع القوانين من حيث الزمان ـ مثال فى ضم مدة اشتغال قاض بمهنة المحاماة الى مدة حساب معاشه .

مفاد نص المادة ٧٤ من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ أنه متى تقرر ضم مدة العمل السابقة طبقا للقانون ٢٥٠ لسنة ١٩٥٩ وسويت الأقساط وبدىء فى خصم قيمتها طبقا للقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ ، كما هو الحال بالنسبة للطالب فأنه لا حق له فى الافادة من قانون لاحق هو القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ ، ولو قل المبلغ الذى يستحق عليه ـ نظير ضم مدة اشتغاله بالمحاماة الى المعاش ـ عما هو مستحق عليه طبقا للقانون السابق رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ الذى قبل المعاملة بموجبه وبدىء فى تنفيذه فى مواجهته فعلا (نقض مدنى ١٩٧٠/١/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٠٠) .

ـ عدم رجعية القوانين .

الأصل فى القوانين الا تكون ذات أثر رجعى الا ما استثنى بنص خاص ، واذ انتفى هذا الاستثناء ، والتزم الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فان النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٩٧٢/٣/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٠٥) .

ـ عدم جواز تطبيق القرينة المستحدثة فى المادة ٩١٧ مدنى على الماضى .

أقامت المادة ٩١٧ من القانون المدنى قرينة قانونية من شأنها متى توافرت عناصرها اعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من اثبات هذا الطعن ونقل عبء الاثبات الى عاتق المتصرف اليه ، واذ كانت هذه القرينة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين الملغى ، فلا يجوز أعمالها بأثر رجعى على التصرفات السابقة على تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم لاتصالها بموضوع الحق اتصالا وثيقا ، والعبرة فى أعمال هذه القرينة هى بالتاريخ الذى انعقد فيه التصرف لا بتاريخ التسجيل لان القرينة القانونية تخضع للقانون السارى وقت نشوء التصرف الذى رتب عليه المشرع هذه القرينة (نقض مدنى ١٩٧٢/٦/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٠٦) .

- النصوص القانونية - سريانها فى الزمان .

لا محل لتمسك الطالب بعدم دستورية النص المانع من التقاضى ، وطلب وقف الدعوى حتى يستصدر حكما بذلك من المحكمة العليا لعدم جدية هذا الطلب ، لان النص فى الفقرة الثانية من المادة ٦٨ من دستور سنة ١٩٧١ على أن « يحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار ادارى من رقابة القضاء » هو نص مستحدث لا ينسحب على المنع من الطعن الوارد فى المادة ٩٠ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ الذى الغى قبل العمل بهذا الدستور (نقض مدنى ١٩٧٥/٣/٢٧ - المرجع السابق - فقرة ٧٠٩) .

- القاعدة فى سريان القوانين فى الزمان .

يطبق القانون بوجه عام على الوقائع والمراكز القانونية التى تتم فى الفترة بين تاريخ العمل به والغائه فيسرى القانون الجديد بأثر مباشر على الوقائع والمراكز القانونية التى تقع أو تتم بعد نفاذه ، ولا يسرى بأثر رجعى على الوقائع السابقة عليه الا اذا تقرر ذلك بنص خاص (نقض مدنى ١٩٧٥/٦/٢٦ - المرجع السابق - فقرة ٧١٢) .

- النص فى المادة ٤٧ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ على أن قرار التحكيم الطبى نهائيا غير قابل للطعن - الغاء هذه المادة بمقتضى القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٣ بالغاء موانع التقاضى لا يمس القرارات الحصينة بمولدها التى صدرت من قبل . نتيجة ذلك ، عدم جواز نظر الدعوى ، أساس ذلك: ان القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ ليس له أثر رجعى ولا يعمل به الا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية - المراكز القانونية التى نشأت وترتبت فى ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه

القاعدة رغم الغائها ولو كانت مشتملة على نص مانع من التقاضى ما لم تقضى المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص .

ومن حيث أن القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين والذى يقضى فى مادته الاولى بالغاء كافة صور موانع التقاضى الواردة فى نصوص بعض القوانين ـ ومن بينها المادة ٤٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشار اليها ـ ينص فى مادته الثانية على أن يعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، الذى تحقق فى ٨ من يونية سنة ١٩٧٢ ، وفى ذلك فقد نصت المذكرة الايضاحية لهذا القانون على أنه « اقتصر المشروع المقترح على هذه النصوص المانعة للتقاضى فى القوانين القائمة . أى التى لا تزال قابلة للتطبيق على حالات مستقبلة فمن ثم فقد كان من المتعين ازالتها نفاذا لحكم الدستور الجديد » « وقد آثر المشروع هذه المعالجة للنصوص المانعة للتقاضى تجنبا لاحداث قلقلة فى العلاقات القانونية من شأنها المساس باستقرار المعاملات والاوضاع الاجتماعية السابقة » ومن حيث أن البادى فيما تقدم ان المادة ٤٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ اضفت حصانة خاصة على قرارات التحكيم الطبى ونأت بها عن التعقيب القضائى ، وان القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء هذه الحصانة غير ذى أثر رجعى ولا يعمل به بصريح نصه ومفاد مذكرته الايضاحية إلا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فلا يمس القرارات الحصينة بمولدها التى صدرت من قبل ـ مثل القرار الطعين . ذلك أن الاصل فى تطبيق القاعدة القانونية سريانها على ما يتم فى ظلها من الوقائع فاذا ما ألغيت قاعدة ما واخلت مكانها لقاعدة جديدة ، فان القاعدة الجديدة تسرى من الوقت المحدد لنفاذها ويقف سريان القاعدة القديمة من تاريخ الغائها ومن ثم فان المراكز القانونية التى نشأت وترتبت آثارها فى ظل أى من القاعدتين القديمة والجديدة تخضع لحكمها ، فما نشأ وترتبت أثاره فى ظل القانون القديم يظل خاضعا له ـ كل ذلك ما لم يقضى نص صريح بخلافه ـ هذا وقد جرى قضاء المحكمة العليا على أن المراكز القانونية التى نشأت وترتبت فى ظل قاعدة قانونية معينة تظل محكومة بهذه القاعدة رغم الغائها ولو كانت مشتملة على نص مانع من التقاضى ما لم تقضى المحكمة العليا بعدم دستورية هذا النص . واذ كان من الثابت ان النص المانع من التقاضى بموجب المادة ٤٧ من قانون التأمينات

الاجتماعية المشار اليه لم تقض المحكمة العليا بعدم دستوريته وقد نكلت المدعية عن الدفع بعدم الدستورية بما لا مناص معه من أعمال هذا النص ونفاذ حكمه على المنازعة الماثلة والتى يتعين من ثم القضاء بعدم جواز نظرها ومن حيث ان الحكم المطعون فيه اذ أخذ بغير هذا النظر وقضى بالغاء القرار المطعون فيه ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه القضاء بالغائه وبعدم جواز نظر الدعوى والزام المدعية المصروفات . (الادارية العليا ١٩٧٧/١٢/١٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٣ ـ ١٩) .

ـ متى كان النص عاما صريحا فى الدلالة على المراد منه فلا محل لتقييده أو تأويله . أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ ـ الذى عدل من أحكام الفقرة (ب) من المادة ٨١ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فى شأن حالات الخروج النهائى عن تطبيق هذا القانون ـ لا يسرى الا على الوقائع التى تقع بعد العمل به .

لما كانت الفقرة (ب) من المادة ٨١ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ـ قبل تعديلها بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ ـ تقضى بأن يصرف للمؤمن عليه تعويض الدفعة الواحدة طبقا للنسب الواردة بها « فى حالة خروجه عن نطاق تطبيق هذا القانون وكانت مدة الاشتراك تقل عن ٢٤٠ شهرا » ، وكان المشتغلون لحسابهم طبقا لنص المادة الثانية من ذات القانون من الفئات التى تخرج عن نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية حتى يصدر بانطباقه عليهم قرار من رئيس الجمهورية ، واذ وردت عبارة « الخروج النهائى عن نطاق تطبيق القانون » بالمادة ٨١ المشار اليها بصيغة عامة مطلقة ، فان استبعاد حالة عمل المؤمن عليه لحسابه من حالات الخروج النهائى يكون تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز ، اذ انه متى كان النص عاما صريحا فى الدلالة على المراد منه فلا محل لتقييده أو تأويله . لما كان ذلك ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ انما عدل من أحكام الفقرة (ب) من المادة ٨١ من قانون التأمينات الاجتماعية فى شأن حالات الخروج النهائى عن نطاق تطبيق هذا

القانون ، ومن ثم فلا يسرى هذا التعديل الا على الوقائع التى تقع بعد العمل به . وكان الثابت فى الدعوى أن الطاعن قد استقال من عمله لدى مصنع مينا فى ١٩٦٧/١/٢٧ واشتغل بطلاء المعادن لحسابه الخاص قبل صدور قرار وزير العمل رقم ٢٣ سنة ١٩٦٩ الذى حدد حالات الخروج النهائى من نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية استنادا للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه ، وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وطبق القانون والقرار سالفى الذكر فى شأن حالة الطاعن ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٣٨) .

ـ ان حكم المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ هو حكم مستحدث ولا محل لاعمال الحظر الوارد به الا من تاريخ نفاذ القرار الصادر بتشكيل لجان فحص المنازعات الناشئة عن تطبيق ذلك القانون وهو ١٩٧٧/١/٩ .

المادة ١٥٧ من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ قد قضت على أن « ينشأ بالهيئة المختصة لجان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون يصدر بتشكيلها قرار من الوزير المختص ، وعلى أصحاب الاعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات والمستحقين وغيرهم من المستفيدين قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسوية النزاع بالطرق الودية .. » ، الا ان الفقرة الثانية من المادة الرابعة من مواد أصدار القانون المشار اليه وهى تنص على أن « يستمر العمل بالقرارات واللوائح الصادرة بتنفيذ أحكام التشريعات المشار اليها بالمادة الثانية ـ ومنها القانون رقم ٦٣ سنة ١٩٦٤ الذى يحكم واقعة الدعوى ـ القائمة فى تاريخ العمل بهذا القانون فيما لا يتعارض مع احكامه وذلك لحين صدور القرارات المنصوص عليها فيه » ، بما مؤداه عدم أعمال الحظر الوارد بالمادة ١٥٧ المشار اليها ـ وهو نص مستحدث ـ الا من تاريخ نفاذ القرار بتشكيل اللجان ، واذ صدر قرار وزير التأمينات رقم ٣٦٠ سنة ١٩٧٦ ونفذ من تاريخ نشره فى ١٩٧٧/١/٩ ، فان التاريخ الاخير يضحى هو المعول عليه فى أعمال الحظر على رفع الدعوى أمام

المحكمة قبل الالتجاء الى اللجنة المشكلة بموجبه . ولما كان البين من الاوراق ، أن الدعوى أقيمت أمام محكمة الدرجة الاولى بصحيفته المودعة قلم الكتاب فى ١٩٧٦/٢/٢٣ قبل صدور القرار الوزارى بتشكيل تلك اللجان ، فلا تثريب على المطعون ضده الاول ـ ولم يكن من قيد عليه قبل ذلك ـ أن يلجأ بدعواه الى المحكمة ، طالما أن العمل بقرار انشاء اللجان قد تراخى الى ما بعد رفع دعواه (نقض مدنى ١٩٨٢/١/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٩) .

(عيسى ديسك ٢١٢ فايل ١١٣ عرض موضوعى ص ٤٩)

ـ تسرى أحكام المادة ١٧ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأثر رجعى على الوقائع اللاحقة للعمل بالقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ وذلك فى شأن التزام صاحب العمل ـ اذا لم يؤد الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المبينة فى القانون ـ بأداء مبلغ اضافى الى الهيئة يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى أدائها عن كل شهر بحد أقصى قدره ٣٠٪ .

النص فى المادة الخامسة من مواد اصدار قانوت التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ (تسرى أحكام المادة ١٧ من القانون المرافق اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩) مفاده سريان أحكام المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأثر رجعى على الوقائع اللاحقة للعمل بالقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ واذ تنص الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ـ المنطبق على واقعة الدعوى اعمالا للاثر الرجعى المقرر بنص المادة الخامسة من مواد اصدار القانون المذكور ـ على ما سلف بيانه ـ بأن يلتزم صاحب العمل اذا لم يؤد الاشتراكات الشهرية المستحقة فى المواعيد المبينة فى هذا القانون باداء مبلغ اضافى الى الهيئة يوازى ١٠٪ من الاشتراكات التى تأخر فى ادائها عن كل شهر وذلك بحد اقصى قدره ٣٠٪ . وكان الواقع الذى سجله الحكم المطعون فيه وسلمت به الشركة المطعون عليها انها لم تؤد الاشتراكات الشهرية المستحقة للهيئة عن عمال الشركة المؤمن عليهم لدى

الهيئة فى المواعيد المبينة فى القانون فانها تكون ملزمة باداء مبلغ اضافى الى الهيئة وفقا لاحكام الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ اعمالا للاثر الرجعى لهذه المادة بالتطبيق لاحكام المادة الخامسة من مواد اصدار القانون سالف الذكر واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون معيبا بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٢٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤٦) .

ـ نص القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ على تعيين العاملين بالاتحاد التعاونى الزراعى المركزى وفروعه والاتحادات الاقليمية بوزارة الزراعة ووحدات القطاع العام وذلك بعد ان تقرر حل ذلك الاتحاد . لا تسرى أحكام هذا القانون الا على العاملين الموجودين فى ١٩٧٨/١/١ وهو تاريخ صدور قرار حل هذا الاتحاد ، أما العاملون السابقون على تاريخ ١٩٧٨/١/١ فلا يستفيدون من تلك الاحكام .

لما كان حل الاتحاد التعاونى المركزى بالقرار الجمهورى رقم ٨٢٤ لسنة ١٩٧٦ فى تاريخ ١٩٧٦/١٠/٩ ونشره فى الجريدة الرسمية فى ١٩٧٦/١٠/٢١ تبعه صدور القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ بتعيين العاملين بالاتحاد التعاونى الزراعى المركزى وفروعه والاتحادات الاقليمية بوزارة الزراعة ووحدات القطاع العام أو أى جهة اخرى وتسوية أوضاعهم ، ونصت المادة الاولى منه على أن « يعين العاملون الموجودون فى تاريخ نفاذ هذا القانون ـ بخدمة الاتحاد الزراعى المركزى وفروعه بالاقاليم والاتحادات الاقليمية فى وزارة الزراعة والهيئات والوحدات التابعة لها أو أى جهة أخرى وذلك من تاريخ التحاقهم بالاتحادات المذكورة » وجرى نص المادة الثانية على أن (تسوى أوضاع العاملين المشار اليهم فى المادة السابقة وفقا للقواعد الاتية ..) ونصت المادة السادسة على أن يعمل بهذا القانون اعتبارا من ١٩٧٨/١/١ ـ وهو ما مؤداه أن الذين تسرى عليهما احكامه هم العاملون الموجودون فى ١٩٧٨/١/١ ـ تاريخ نفاذ هذا القانون ـ بخدمة الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى وفروعه وبعد صدور قرار

هذا الاتحاد أما العاملون السابقون على تاريخ ١٩٧٨/١/١ فانهم لايستفيدون من تلك الاحكام . لما كان ذلك وكان واقع الدعوى الذى سجله الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده لم يكن من العاملين الموجودين بخدمة الاتحاد التعاونى الزراعى المركزى وفروعه فى ١٩٧٨/١/١ اذ أنه انما التحق بالعمل لدى البنك الطاعن فى ١٩٧٧/١٠/١ فتنحسر عنه أحكام القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ المشار اليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر وآجرى بشأن المطعون ضده أحكام القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٨ فانه يكون قد آخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥١) .

ـ قانون ـ سريانه فى الزمان ـ تقدير اتعاب المحامى .

الاصل الا تسرى أحكام القوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أى أثر بالنسبة لما وقع قبلها ، وم ثم فليس للمحاكم ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان تعود الى الماضى لتطبيق القانون الجديد على ما نشأ من علاقات قانونية وما يترتب عليها من آثار قبل العمل باحكامه ، وانما يجب عليها وهى بصدد بحث هذه العلاقات وتلك الاثار ان ترجع الى القانون الذى نشأت فى ظله ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه ان عقد الوكالة الذى تلتزم المطعون عليها بموجبه باداء اتعاب الطاعن قد أبرم ونفذ فى ظل قانون المحاماة رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ فان قواعد تقدير الاتعاب ـ عند عدم الاتفاق عليها كتابة ـ المنصوص عليها فى هذا القانون ، تكون هى الواجبة التطبيق ولو تم التقدير بعد العمل بقانون المحاماة رقم ٦١ سنة ١٩٦٨ ، ولا محل للتحدى بان المادة ١١٤ من هذا القانون تعتبر تشريعا مفسرا للمادة ٤٤ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ ذلك أن المادة ١١٤ عندما نصت على حد أدنى وأقصى لاتعاب المحامى انما أتت بحكم جديد لا نظير له فى المادة ٤٤ أنفة الذكر . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون وقد بنى قضاءه على ما خلصت اليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية فى تقدير اتعاب الطاعن واقام قضاءه على ما يكفى لحمله ويواجه دفاع الطاعن ، والنعى لا يعدو أن يكون فى حقيقته

مجادلة فيما خلصت اليه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية ، ومن ثم يكون هذا النعى لا أساس له (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/٢٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٢) .

ـ القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ عدل فى أحكام المادة ٨١ فقرة (ب) من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ فى شأن حالات الخروج النهائى من نطاق هذا القانون ، ومن ثم فلا يسرى هذا التعديل الا على الوقائع التى تقع بعد العمل به .

لما كانت الفقرة (ب) من المادة ٨١ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ تقضى بأن يصرف للمؤمن عليه تعويض الدفعة الواحدة طبقا للنسب الواردة بها فى حالة خروجه عن نطاق تطبيق هذا القانون وكانت مدة الاشتراك تقل عن ٢٤٠ شهرا وكان المشتغلون لحسابهم طبقا لنص المادة الثانية من ذات القانون من الفئات التى تخرج عن نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية حتى يصدر بانطباقه عليهم قرار من رئيس الجمهورية ، واذ وردت عبارة (الخروج النهائى عن نطاق تطبيق القانون) بالمادة ٨١ المشار اليها بصيغة عامة مطلقة فان استبعاد حالة عمل المؤمن عليه لحسابه من حالات الخروج النهائى يكون تقييدا لمطلق النص وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز ذلك أنه متى كان النص عاما صريحا فى الدلالة على المراد منه فلا محل لتقييده أو تأويله ، لما كان ذلك وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ أنما عدل من أحكام الفقرة (ب) من المادة ٨١ من قانون التأمينات الاجتماعية فى شأن حالات الخروج النهائى من نطاق تطبيق هذا القانون ومن ثم فلا يسرى هذا التعديل الا على الوقائع التى تقع بعد العمل به ، وكان الثابت فى الدعوى ان الطاعن قد أصبح منذ ١٩٦٦/١٢/١٢ شريكا فى المصنع الذى كان عاملا به وتغيرت بذلك صفته الى صاحب عمل قبل صدور قرار وزير العمل رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ الذى حدد حالات الخروج النهائى من نطاق تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية استنادا الى القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ المشار اليه فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا النظر وطبق على حالة الطاعن القانون رقم ٤ لسنة

١٩٦٩ وقرار وزير العمل السالف ذكرهما يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٣/٢/٢٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٤) .

ـ يجوز للمشرع فى غير المواد الجنائية لاعتبارات تتعلق بالعدالة أو بالمصلحة العامة يستقل هو بتقدير مبرراتها ودواعيها أن يجرى تطبيق حكم قانونى معين على الوقائع السابقة عليه بنص صريح فيه .

أن النص فى المادة ٨٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على سريان القواعد والاجراءات المعمول بها قبل نفاذ هذا القانون على ما كان قد رفع من دعاوى قبل ذلك لا ينصرف ـ وعلى ما أفصحت عنه مناقشات مجلس الشعب ـ الى الاحكام الموضوعية التى احتواها القانون المذكور ، اذ كان ذلك وكان الاصل ان لا تسرى أحكام القانون الا على ما يقع من تاريخ العمل به ، مما يعنى ان القانون الجديد ليس له أثر رجعى ، فلا يجوز ان يمس ما تكوّن أو انقضى من مراكز قانونية فى ظل القانون القديم ، الا انه يجوز للمشرع فى غير المواد الجنائية لاعتبارات تتعلق بالعدالة أو بالمصلحة العامة يستقل هو بتقدير مبرراتها ودواعيها أن يجرى تطبيق حكم قانونى معين على الوقائع السابقة عليه بنص صريح فيه . لما كان ذلك وكانت المادة ٤٦ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد نصت على انه « يحق للمستأجر الذى يسكن فى عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها » مما مفاده أعمال هذه المادة بأثر رجعى على العقود المنتهية قبل صدور هذا القانون ما لم يكن قد صدر حكم نهائى فى النزاع ، واذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضده استأجر عين النزاع مفروشة من مالكها واستقر بها خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون فلا يجوز الحكم باخلائه عملا بالمادة ٤٦ سالفة الذكر ، واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى يكون على غير اساس (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٩) .

٣ - تشريعات التقادم

- حساب التقادم فيما قبل القانون المدنى الجديد بالتقويم الهجرى ما لم ينص على خلاف ذلك - سقوط حق الخزانة فى المطالبة برسوم الدمغة والتعويض المدنى بخمس سنوات هجرية لعدم ذكر المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ انها ميلادية .

القاعدة فى حساب التقادم - فيما قبل القانون المدنى الجديد المعمول به ابتداء من ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ - انه ما لم ينص القانون على حساب التقادم بالتقويم الميلادى فان المدة تحتسب بالتقويم الهجرى ، واذن فانه اذا كانت المادة ٢٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ قد نصت على انه « يسقط حق الخزانة فى المطالبة بدفع الرسوم المستحقة والتعويض المدنى بمضى خمس سنوات من اليوم الذى استعملت فيه الورقة الخاضعة للرسوم ويسقط الحق فى طلب رد الرسوم المحصلة بغير حق بمضى سنتين » - ولم تذكر هذه المادة ان الخمس سنوات التى يسقط حق الخزانة فى المطالبة بالرسوم بعد مضيها ميلادية ، وكانت الرسوم المطالب بها فى واقعة الدعوى مستحقة عن مدة سابقة على العمل بالقانون المدنى الجديد ، فان هذه الخمس سنوات يتعين ان تحسب بالتقويم الهجرى (نقض مدنى ١٩٥٩/١٢/٣ - موسوعتنا الذهبية الجزء ٨ - فقرة ٦٨٨) .

- النص فى المادة ١٤١ مدنى على سقوط دعوى البطلان المطلق بمضى ١٥ سنة من وقت العقد - حكم مستحدث - سريانه من ١٩٤٩/١٠/١٥ على العقود الباطلة التى ابرمت فى ظل القانون الملغى - بدء مدة التقادم بالنسبة لدعاوى بطلان هذه العقود من هذا التاريخ وليس من تاريخ ابرامها .

متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن عقد البيع المتنازع فيه هو فى

حقيقته عقد بيع وفائى يستر رهنا فان هذا العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا ولقد كان حكم القانون فى ظل التشريع الملغى فى شأن مثل هذا العقد ـ أنه لا ينقلب صحيحا مهما طال الزمن . ومن ثم لا يكون للتقادم أثر فيه ولصاحب الشأن دائما ابدا رفع الدعوى أو الدفع ببطلانه ، أما نص المادة ١٤١ من القانون المدنى القائم الذى يقضى بسقوط دعوى البطلان المطلق بمضى خمس عشرة سنة من وقت العقد فانه نص مستحدث منشىء لحكم جديد لم يكن مقررا فى ظل القانون الملغى ، ومن ثم فان هذا التقادم لا يسرى الا من تاريخ العمل بالقانون المدنى القائم وليس معنى هذا أن التقادم لا يسرى على العقود الباطلة التى أبرمت فى ظل القانون الملغى وانما هو يسرى عليها ولكن تبدأ مدة التقادم بالنسبة لدعاوى البطلان الخاصة بهذه العقود من تاريخ العمل بالقانون أى من ١٥/١٠/١٩٤٩ وليس من تاريخ ابرامها (نقض مدنى ٣/١٢/١٩٦٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٧٣٢) .

ـ النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم ـ عدم سريانها على ما أكتمل فى التقادم وفقا للنصوص القديمة قبل العمل بالنصوص الجديدة ـ اكتمال مدة التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٧ مدنى بالنسبة للمبالغ المطالب بردها قبل تاريخ العمل بالقانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ ـ عدم سريان القانون المذكور على هذا التقادم .

القاعدة بحسب مفهوم المادة ٧ من القانون المدنى أن النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم لا تسرى على ما اكتمل من التقادم وفقا للنصوص القديمة قبل العمل بالنصوص الجديدة فاذا كانت مدة التقادم ـ وفقا للمادة ٢/٣٧٧ من القانون المدنى قد اكتملت بالنسبة لجميع المبالغ المطالب بردها قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ فلا يسرى القانون المذكور على هذا التقادم وبالتالى فلا محل للاستناد الى الحكم المستحدث الوارد فى عجز المادة الثانية منه والذى يقضى ببدء التقادم من تاريخ اخطار الممول بحقه فى الرد اذا ظهر الحق بعد اجراءات اتخذتها الجهة التى قامت بالتحصيل (نقض مدنى ٢٤/٢/١٩٦٦ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٩٨) .

ـ النص على التقادم الثلاثى فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى يعد من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق ـ خضوعه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان لحكم المادة الثامنة من القانون المدنى دون الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون المرافعات السابق .

اذ أستحدثت المادة ١٧٢/ ١ من القانون المدنى مدة تقادم تسقط بمقتضاها دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وكان النص على هذا التقادم يعد بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق ، فانه يحكمه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه وبين قانون سابق المادة الثامنة من القانون المدنى التى تقضى بسريان مدة التقادم الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد اذا كان قد قرر مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم ما لم يكن الباقى منها أقصر من المدة التى قرررها النص الجديد ، وذلك دون الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون المرافعات السابق التى تقضى بعدم سريان القوانين المعدلة لمواعيد المرافعات متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها (نقض مدنى ـ المرجع السابق ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٧٤٤) .

ـ عدم جواز تملك أعيان الاوقاف الخيرية بالتقادم .

ملكية الوقف قبل العمل بالقانون المدنى الحالى فى ١٥/ ١٠/ ١٩٤٩ لا تسقط الدعوى بها بمجرد الاهمال مدة ثلاث وثلاثين سنة ، بل أنها تستمر لجهة الوقف ما لم يكسبها أحد بوضع يده مدة ثلاث وثلاثين سنة متسوفيا جميع الشرائط المقررة قانونا لاكتساب الملكية أو الحق العينى بوضع اليد ، وذلك قبل الغاء الوقف بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ والى ان حظر المشرع اطلاقا تملك أعيان الاوقاف الخيرية ، أو ترتيب حقوق عينية عليها بالتقادم ، بعد تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى الحالى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ المعمول به من ١٣/ ٧/ ١٩٥٧ (نقض مدنى ٣/ ٢/ ١٩٧٠ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ ـ فقرة ٧٠١)

ـ السريان الزمنى للتشريعات المنظمة للتقادم .

مفاد الفقرتين الاولى والثانية من المادة السابعة من التقنين المدنى أن القوانين المتعلقة بالتقادم تسرى من وقت العمل بها طبقا للأثر المباشر للتشريع على كل تقادم لم يتم ، وان يحكم القانون القديم المدة التى سرت من التقادم فى ظله من حيث تعيين اللحظة التى بدأت فيها وكيفية حسابها وما طرأ عليها من أسباب قطعها أو توقفها ، على أن يحكم القانون الجديد المدة التى تسرى فى ظله من هذه المناحى (نقض مدنى ١٠/١١/١٩٧١ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ ـ فقرة ٧٠٣) .

ـ حساب مدة التقادم ـ التنازع الزمنى للقوانين .

استقر قضاء محكمة النقض على أن مضى المدة المكسبة للملكية أو المسقطة للحق اذا ابتدأت تحت سلطان قانون قديم ولم تتم ، ثم جاء قانون جديد فعدل شروطها أو مدتها فالقانون الجديد هو الذى يسرى وتدخل المدة التى انقضت تحت سلطان القانون القديم فى حساب المدة التى قررها القانون الجديد ، وقد نصت الفقرة الاولى من المادة السابعة من القانون المدنى الجديد المعمول به ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ على أن تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل (نقض مدنى ٢٣/٣/١٩٧٢ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ ـ فقرة ١٧٤٥) .

ـ سريان مدة التقادم ـ تعاقب القوانين ـ أثره .

أنه وان نصت المادة ٢/٣٨٢ من القانون المدنى على أن التقادم الذى تزيد مدته على خمس سنوات لا يسرى فى حق من لا تتوافر فيه الاهلية اذا لم يكن له نائب يمثله ، مما مؤداه سريان التقادم فى حقه اذا كان له نائب يمثله قانونا ، الا أن المادة ٨٤ من القانون المدنى القديم كانت تقضى بأن هذا التقادم لا يسرى فى حق عديم الاهلية أو ناقصها على وجه الاطلاق ، ولو كان له نائب يمثله قانونا ، ومن ثم فاذا كانت مدة وضع اليد متداخلة بين ولاية القانون المدنى القديم والقانون الحالى ، فانه يجب وفقا للمادة ٢/٧ من القانون المدنى الحالى أعمال حكم المادة ٨٤ من القانون المدنى القديم بشأن وقف التقادم على المدة السابقة

على تاريخ العمل بالقانون المدنى الحالى ، لما كان ذلك . وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى سريان التقادم فى حق الطاعنة خلال المدة من سنة ١٩٣٥ الى سنة ١٩٤٧ وهى المدة التى كانت فيها قاصرا على أساس انه كان لها نائب يمثلها قانونا ، وذلك عملا بالمادة ٢/٣٨٢ من القانون المدنى الحالى وكانت هذه المدة سابقة على العمل بأحكام هذا القانون . فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٧٥/٤/٢٣ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ ـ فقرة ٧١٠) .

ـ وقف التقادم المكسب للملكية فى مواجهة القاصر ـ اختلاف حكمه فى كل من القانون المدنى السابق والقانون الحالى ـ التقادم يسرى فى القانون الحالى متى كان للقاصر نائب يمثله ـ حكم مستحدث ليس له أثر رجعى .

مفاد نص المادة ٨٤ من القانون المدنى السابق ـ الذى بدأ التقادم فى ظله ـ والمادة ٩٧٤ من القانون المدنى القائم ، والفقرة الثانية من المادة ٣٨٢ من هذا القانون الواردة فى شأن التقادم المسقط والتى تسرى على التقادم المكسب طبقا للمادة ٩٧٣ من القانون المذكور ، مفاد هذه النصوص أن القانون المدنى السابق وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة قد وضع قاعدة عامة تقضى بأن التقادم المكسب للملكية بنوعيه لا يسرى فى حق القاصر وتقف المدة بالنسبة اليه حتى يبلغ سن الرشد ولو كان له من يمثله قانونا ، أما القانون المدنى القائم فانه يقضى بأن التقادم المكسب أيا كانت مدته يسرى فى حق القاصر اذا كان له نائب يمثله وهو حكم استحدثه المشرع مراعيا فيه أن وجود النائب ينتفى معه المانع الذى يدعو الى وقف التقادم ، فاذا لم يكن للقاصر نائب يمثله فان التقادم لا يسرى فى حقه لانه فى هذه الحالة يقوم المانع الذى تتعذر معه المطالبة بالحق وهذا الحكم المستحدث ليس له أثر رجعى وانما يسرى من وقت العمل بالقانون المدنى القائم فى ١٩٤٩/١٠/١٥ وفقا لما تنص عليه المادة السابعة من هذا القانون . ولما كان الطاعن الاول قد تحدى بأنه كان قاصرا عند شراء الماكينة « ماكينة الطحين والرى » محل النزاع فى سنة ١٩٣١ وانه لم يبلغ سن الرشد الا فى سنة ١٩٤٤ ، وقضى الحكم المطعون فيه بأن المطعون عليه الاول قد تملك

نصيب الطاعن المذكور فى الماكينة بوضع اليد المكسب للملكية بالمدة الطويلة دون أن يعنى بمناقشة هذا الدفاع الجوهرى وبيان أثره على اكتمال مدة التقادم ، لما كان ذلك فان الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب (نقض مدنى ١٩٧٧/١/٤ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ ـ فقرة ١٨٣٧) .

ـ اعتبارا من ١٩٧٠/٨/١٣ فان أموال شركات القطاع العام غير النابعة لمؤسسة عامة أو هيئة عامة أصبح محظورا تملكها بالتقادم الا اذا اكتمل التقادم قبل تاريخ نفاذ القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ .

النص بالفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ـ بعد تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ـ على أن « ولا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو الاشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الاوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم » والنص بذات الفقرة ـ بعد استبدالها بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ ـ على أن « ولا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الاموال بالتقادم » يدل على أن المشرع أراد بالتعديل الأول للفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ، حماية الاملاك الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص العامة الأخرى ، أقليمية كانت أو مصلحية ، حتى تكون تلك الأموال فى مأمن من تملكها بالتقادم . أما أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما فقد ظلت بمنأى عن هذا الحظر ، وظل من الجائز تملكها وكسب أى حق عينى عليها بالتقادم حتى أسبغ عليها المشرع تلك الحماية بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ والمعمول به من تاريخ نشره فى الجرية الرسمية بتاريخ ١٩٧٠/٨/١٣ ، واذ لم يكن لهذا القانون أثر رجعى فانه متى كسب الافراد ملكية تلك الأموال بالتقادم قبل نفاذه فانها تبقى مملوكة لهم (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٣١ ـ مدونتنا المذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٣٧) .

٤ ـ تشريعات المرافعات

ـ سريان قواعد الاختصاص المنصوص عليها فى قانون المرافعات الجديد متى كانت صحيفة الدعوى قد أعلنت بعد العمل به .

اذا كانت الدعوى قد رفعت بعد العمل بقانون المرافعات الجديد فيسرى عليها قواعد الاختصاص المنصوص عليها فى هذا القانون ، ولا عبرة بتاريخ تقديم عريضتها الى قلم الكتاب لتقدير الرسوم المستحقة عليها فى تاريخ سابق على تاريخ العمل بالقانون الجديد ، بل العبرة هى بتاريخ اعلان صحيفتها الى المدعى عليهما فيها (نقض مدنى ١٩٥٤/١/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٦٨) .

ـ صدور البيع فى ظل القانون المدنى القديم ـ سكوت الشركاء فى الملك عن رفع دعوى استرداد الحصة المبيعة الا بعد نفاذ القانون المدنى الجديد ـ خضوع المدة الواجب رفع الدعوى فيها لاحكام القانون الجديد .

اذا كان عقد بيع الحصة الشائعة فى عقارات التركة قد صدر فى ظل القانون المدنى القديم وسكت الشركاء فى الملك عن مباشرة الرخصة المخولة لهم فى المادة ٤٦٢ من ذلك القانون حتى صدور القانون المدنى الجديد ولم يرفعوا دعواهم الا بعد نفاذه فان أحكام هذا القانون الخاصة بالمدة التى يجب فيها رفع الدعوى تصبح هى الواجبة الاتباع دون القانون القديم (نقض مدنى ١٩٥٦/٢/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٩) .

ـ مجال أحكام قانون المرافعات فى الاجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية .

تطبيق أحكام قانون المرافعات فى الاجراءات المتعلقة بمسائل الاحوال

الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية انما يكون فيما لم تشمله الاستثناءات المنصوص عليها فى المواد ٥ و٨ و١١ و١٢ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ الخاص بالغاء المحاكم الشرعية وفيما يستجد من اجراءات بعد احالة الدعاوى الشرعية الى المحاكم المدنية (نقض مدنى ١٩٥٧/٢/٢٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٢) .

ـ دعوى قيمتها تقل عن ٢٥٠ جنيها رفعت أمام المحكمة الابتدائية فى ظل قانون المرافعات القديم وأصدرت فيها قبل الفصل فى الموضوع أحكاما غير منهية للخصومة كلها أو بعضها وذلك قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد ـ وجوب احالتها الى المحكمة الجزئية بعد العمل بالقانون الجديد .

اذا كانت الدعوى التى رفعت أمام المحكمة الابتدائية فى ظل قانون المرافعات الملغى لا تتجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيها وكانت الاحكام التى أصدرتها تلك المحكمة فيها قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الجديد سابقة على الفصل فى الموضوع وغير منهية للخصومة كلها أو بعضها فانه يتعين احالة الدعوى الى محكمة المواد الجزئية طبقا للفقرة الاولى من المادة من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات فاذا لم تقض المحكمة الابتدائية بذلك وقضت فى موضوع الدعوى فان حكمها الضمنى باختصاصها فى الدعوى خلاف القانون يكون جائز الاستئناف طبقا للمادة ٤٠١ من قانون المرافعات . (نقض مدنى ١٩٥٧/٢/٢٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧١) .

ـ رفع الطعن باعتراض الخارج على الخصومة على حكم صادر من المحكمة المختلطة ـ احالة الطعن الى المحاكم الوطنية بعد الغاء المحاكم المختلطة ـ خضوع الطعن لقانون المرافعات المختلط لا قانون المرافعات الجديد .

متى كان الطعن بطريق « اعتراض الخارج عن الخصومة » واردا على حكم صادر من المحكمة المختلطة ورفع اليها بوصف انها المحكمة التى اصدرت

الحكم واستؤنفت الى محكمة الاستئناف المختلطة وذلك بالتطبيق لقانون المرافعات المختلط ثم أحيل الى المحاكم الوطنية بعد الغاء المحاكم المختلطة فان هذا الطعن تحكمه نصوص قانون المرافعات المختلط طبقا للفقرة الثالثة من المادة الاولى من قانون المرافعات الجديد ولا محل لاعمال النصوص التى وردت بهذا القانون الاخير فى خصوص اعتراض الخارج عن الخصومة (نقض مدنى ١٩٥٧/١٢/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٦) .

ـ اعلان صحيفة المعارضة فى ظل قانون المرافعات القديم ـ سريان هذا القانون على اجراءاتها وأحكامها .

متى كانت صحيفة المعارضة فى الحكم الغيابى قد اعلنت للمعارض ضده فى ظل قانون المرافعات القديم فانها تخضع فى اجراءاتها وأحكامها لهذا القانون (نقض مدنى ١٩٥٨/١/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٧) .

ـ قيام الممول الخاضع للربط بطريق التقدير بالطعن فى تقدير ارباحه فى سنة ١٩٤٨ ـ سريان المرسوم رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ووجوب اتخاذ ارباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير أرباحه فى سنة ١٩٤٨ ـ عدم الاعتداد بتنازله عن طعنه بعد صدور القانون المذكور .

متى كان الممول من الممولين الخاضعين لربط الضريبة عليهم بطريق التقدير وطعن فى تقدير أرباحه فى سنة ١٩٤٨ ثم تنازل عن طعنه بعد صدور المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ فان ربط الضريبة عن ارباح تلك السنة لا يكون قد أصبح نهائيا وقت صدور هذا المرسوم بقانون ويتعين تطبيقه على الممول المذكور واتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الضريبة عليه عن سنة ١٩٤٨ ، لا يغض من ذلك تنازل الممول عن طعنه لان هذا التنازل قد حصل بعد صدور المرسوم بقانون سالف الذكر فلم يصادف محلا له بعد أن اسقط هذا القانون الطاعن بالنسبة لارباح سنة ١٩٤٨ بمجرد صدوره ولا ينسحب اثره الى ذلك الطعن (نقض مدنى ١٩٥٨/٥/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٣) .

ـ سريان قانون المرافعات الجديد بشأن مدة سقوط الخصومة متى بدأت تلك المدة فى السريان بعد العمل به ولو كانت الخصومة مرفوعة قبل ذلك .

يؤخذ من نص المادة الاولى من قانون المرافعات الحالى والفقرة الثانية منها أن المدة المسقطة للخصومة تتحدد بسنة واحدة وفقا لنص المادة ٣٠١ اذا بدأت مدة السقوط فى السريان بعد العمل بهذا القانون ولو كانت هذه الخصومة مرفوعة قبل ذلك مادام انه لم يكن قد فصل فى موضوعها الى وقت العمل بالقانون المذكور (نقض مدنى ١٩٥٨/٥/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨١) .

ـ نص المادة ٢/٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات على عدم جواز الاحالة بالنسبة للدعاوى المحكوم فيها حضوريا أو غيابيا انما يقصد الاحكام المنهية للخصومة كلها أو بعضها بحيث لا يشمل الاحكام التمهيدية .

ان المشرع اذ نص فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات على عدم جواز الاحالة بالنسبة للدعاوى المحكوم فيها حضوريا أو غيابيا انما عنى بذلك ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ الدعاوى التى تكون قد صدرت فيها أحكام منهية للخصومة كلها أو بعضها فلا يندرج فيها الدعاوى التى يكون قد صدرت فيها مجرد أحكام تمهيدية (نقض مدنى ١٩٥٩/٣/٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٧) .

ـ صدور قرار بشطب دعوى ـ فى ظل قانون المرافعات القديم لا يخضع لحكم المادة ٩١ من قانون المرافعات الجديد باعتبار الدعوى كأن لم تكن لبقائها مشطوبة ستة شهور دون أن يطلب المدعى السير فيها ـ بقاء الدعوى منتجة لكافة اثارها المتعلقه بقطع التقادم ما لم يتخذ بشأنها اجراءات سقوط الخصومة التى كان معمولا بها فى ذلك القانون .

اذا كان قد قضى بشطب دعوى فى ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ فان هذا القرار

لا يترتب عليه اعمال الفقرة الثانية من المادة ٩١ من قانون المرافعات الجديد باعتبار الدعوى كأن لم تكن لبقائها مشطوبة ستة أشهر دون أن يطلب المدعى السير فيها ، وذلك لصدور هذا القرار فى ظل قانون المرافعات القديم المعمول به فى ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ مما يترتب عليه ان تظل الدعوى منتجة لكافة آثارها المتعلقة بقطع التقادم بالرغم من شطبها مادام انه لم تتخذ بشأنها اجراءات سقوط الخصومة التى كان معمولا بها فى ذلك القانون . (نقض مدنى ١٩٥٩/١٢/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٠)

ـ وجوب سريان أحكام قانون المرافعات الجديد على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل به الا ما استثنى بنص خاص ـ المادة الاولى من قانون المرافعات .

الاصل وفقا لنص المادة الاولى من قانون المرافعات الجديد رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ هو وجوب سريان أحكام هذا القانون على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل به الا ما استثنى بنص خاص ، فاذا كانت الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه لا تدخل فى نطاق الاستثناءات المنصوص عليها فى هذه المادة ، وكان الاستئناف قد نظر بعد الغاء قانون المرافعات المختلط أمام محكمة استئناف وتداول فى جلسات تحضير امامها ، فانه يخضع والحالة هذه فى الاجراءات لنصوص قانون المرافعات الجديد (نقض مدنى ١٩٥٩/١٢/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩١) .

ـ الاصل هو سريان قانون المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل العمل بالقوانين الجديدة ويستثنى من ذلك الاحكام الصادرة فى دعاوى نزع الملكية قبل صدور القانون الجديد ـ استمرار السير فيها طبقا لنصوص قانون المرافعات القديم ـ المادة ٢/٤ من قانون الاصدار ـ لا يدخل فى هذا الاستثناء طلب وقف الاجراءات لسقوط الحكم المنفذ به لمضى المدة المقدم فى ظل قانون المرافعات

الجديد ـ اعتباره طلبا له كيان خاص ووجوب التقيد باحكام القانون الجديد .

اذا الغى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات فى مادته الاولى قانون المرافعات القديم واستعاض عنه بقانون المرافعات المرافق لهذا القانون ، واذ نص بالمادة الاولى من القانون المرافق على سريان قوانين المرافعات على كل ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ـ فقد استثنى من ذلك بعض الحالات أورد لها أحكاما خاصة ومنها الحكم الوقتى الوارد بالفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون الاصدار فى خصوص دعاوى نزع الملكية التى يكون قد صدر فيها حكم بنزع الملكية قبل صدور القانون الجديد ، فنص على أن « اجراءات نزع الملكية المنظورة الآن أمام المحاكم والتى يكون قد صدر فيها حكم بنزع الملكية يستمر السير فيها طبقا لاحكام النصوص القديمة » ، وهذا الحكم الوقتى يعد استثناء من القاعدة الاصلية التى تجرى سريان قوانين المرافعات بأثر فورى منذ صدورها ، فاذا كان الثابت أن المطعون عليهم دفعوا فى ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ بسقوط الحكمين المنفذ بهما بمضى المدة الطويلة وطلبوا وقف الاجراءات واحالة القضية الى الدائرة المختصة للفصل فى الدفع ، وكان لهذا الطلب كيان خاص يستقل به عن اجراءات نزع الملكية ، فانه لا يعد اجراء من اجراءات التنفيذ بنزع الملكية التى حتم المشرع استمرار السير فيها طبقاً لاحكام قانون المرافعات القديم تبعاً لحكم نزع الملكية الذى صدر فى ظله ، وانما تسرى عليه القاعدة العامة من حيث وجوب التقيد بأحكام القانون الجديد الذى أبدى الطلب فى ظلها . (نقض مدنى ١٩٥٩/١٢/٢٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٢) .

ـ طريقة الطعن فى الحكم تحدد بالقانون السارى المفعول وقت صدوره ـ الغاء القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ لبعض أحكام اللائحة الشرعية ومنها باب التماس اعادة النظر وتقريره اتباع أحكام قانون المرافعات ابتداء من ١٩٥٦/١/١ ـ مؤدى ذلك جواز

الطعن بالالتماس فى حكم صادر من المحكمة العليا الشرعية .

تحدد طريقة الطعن فى الحكم بالقانون السارى المفعول وقت صدوره عملا بالمادة الاولى من قانون المرافعات اذ ورد على القاعدة المقررة بها والتى تنص على سريان قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها - ورد على هذه القاعدة ضمن الاستثناءات المقررة بالمادة « القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الاحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت ملغية او منشئة لطريق من تلك الطرق » ولما كان القانون رقم ٤٦٢ الصادر فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٥ والخاص بالغاء المحاكم الشرعية قد نص بمادته الاولى على أن هذا الالغاء لا يعمل به الا ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٦ - فان مؤدى ذلك هو عدم الاعتداد بما نصت عليه المادة ١٣ من هذا القانون من الغاء بعض أحكام لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، ومنها المواد ٣٢٩ الى ٣٣٥ الخاصة بالتماس اعادة النظر ، وعدم الالتفات الى ما تقرره المادة السادسة من هذا القانون من اتباع أحكام قانون المرافعات فى الاجراءات المتعلقة بمسائل الاحوال الشخصية والوقف التى كانت من اختصاص المحاكم الشرعية او المجالس الملية - الا منذ الوقت الذى تقرر بالمادة الاولى من القانون المذكور لالغاء المحاكم الشرعية وهو أول يناير سنة ١٩٥٦ ، واذن فمتى كان حكم المحكمة العليا الشرعية قد صدر فى ١٩٥٥/١٢/٢٨ فان الطعن فيه بالالتماس يكون مقبولا ، ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بمخالفة القانون فى هذا الخصوص على غير أساس (نقض مدنى ١٩٦٠/٣/٢٤ - المرجع السابق - فقرة ٦٩٤) .

- لا يسرى ما استحدثه القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المعدل لقانون المرافعات من أحكام خاصة بالاستئناف الا على الاستئناف الذى يرفع بعد العمل بالقانون الجديد - الاستئناف الذى يكون قد رفع من قبل تتبع بشأنه النصوص السارية وقت رفعه .

لا يسرى ما استحدثه القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المعدل لقانون المرافعات من أحكام خاصة بالغاء نظام التحضير والغاء المادة ١١٦ من قانون

المرافعات التى أحالت المادة ٤١٦ من قانون المرافعات على أحكامها ، الا على الاستئناف الذى يرفع بعد العمل بالقانون الجديد أما الاستئناف الذى يكون قد رفع قبل ذلك فتتبع فى شأنه النصوص السارية وقت رفعه . (نقض مدنى ١٨/١٠/١٩٦٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٥) .

ـ لا تلازم بين قوانين المرافعات المتعلقة بالاجراءات وتلك المتعلقة بالمواعيد ـ سريان قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ـ عدم سريان القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها .

لا تلازم بين قوانين المرافعات المتعلقة بالاجراءات وبين ما هو متعلق منها بالمواعيد ، ذلك ان المادة الاولى من قانون المرافعات الجديد بعد ان نصت على قاعدة سريان قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ، أخرجت من هذه القاعدة العامة بعض مستثنيات من بينها عدم سريان القانون الجديد بالنسبة للمواعيد المعدلة متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها (نقض مدنى ٢٣/٥/١٩٦٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٦) .

ـ سريان قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ـ يكفى فى مجال تطبيقه صدور حكم فى موضوع الدعوى ولو لم يكن نهائيا .

النص فى المادة الاولى من قانون المرافعات على انه « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها » يكفى فى مجال تطبيقه ان يكون قد صدر حكم فى موضوع الدعوى دون ما شرط الحكم فيها نهائيا ، واذ كان الحكم المطعون فيه جرى فى قضائه على عدم سريان المادة ٢٥ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة

١٩٦٢ على واقعة الدعوى لسبق صدور الحكم فيها ابتدائيا ـ ببطلان صحيفة الدعوى لعدم توقيع محام عليها ـ قبل تاريخ العمل بالقانون المذكور ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو اخطأ فى تطبيقه . (نقض مدنى ١٩٦٧/١٠/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٩) .

ـ الاصل أن قوانين المرافعات الجديدة تسرى بأثر حال على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ـ تخرج على هذا الاصل الاستثناءات التى نصت عليها المادة الاولى من قانون المرافعات الجديد فى فقراتها الثلاث ـ مفاد الفقرة الاولى منها عدم سريان القوانين المعدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد اقفال باب المرافعة فى الدعوى ـ مثال :

ان المادة الاولى من قانون المرافعات قد انصت على أن قوانين المرافعات الجديدة تسرى بأثر حال على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها . ثم أخرجت تلك المادة من هذا النطاق الاستثناءات التى نصت عليها فى فقراتها الثلاث ومفاد أولها عدم سريان القوانين المعدلة للاختصاص متى كان تاريخ العمل بها بعد اقفال باب المرافعة فى الدعوى ، فمن ثم تسرى أحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه على الدعاوى الحالية التى لم ترفع بايداع صحيفتها سكرتيرية محكمة القضاء الادارى الا بتاريخ ١٤ من مارس سنة ١٩٦٥ أى بعد تاريخ العمل بالقانون المشار اليه . (الادارية العليا ١٩٦٩/١١/٨ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ ١٥ـ٢ـ١٤) .

ـ السريان الزمنى للقوانين المنظمة لطرق الطعن .

اذ صدر الحكم الابتدائى ـ فى منازعة ايجارية ـ فى ١٩٦٧/١١/٢٠ قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات الحالى ، فتسرى عليه من حيث جواز الاستئناف المادة ١٥/ ٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ المعمول بها وقت صدور الحكم وهو ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة الاولى من قانون المرافعات الحالى من عدم

سريان القوانين المنظمة لطرق الطعن بالنسبة لما صدر من الاحكام قبل تاريخ العمل بها متى كانت هذه القوانين ملغية أو منشئة لطريق من تلك الطرق .
(نقض مدنى ١٥/١٠/١٩٧٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٠٧) .

ـ قانون ـ سريانه فى الزمان ـ اجراءات تنفيذ عقارى .

اذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان قائمة شروط البيع ـ أعلنت فى ١/٩/١٩٤٩ وأودعت فى ١٠/١٠/١٩٤٩ أى قبل تاريخ العمل بقانون المرافعات السابق رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ فلا أثر لاحكامه على اجراء تم قبل العمل به (نقض مدنى ١٢/٥/١٩٧٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧١١) .

ـ الدعاوى التى فصل فيها والاجراءات التى تمت قبل العمل بقانون المرافعات الحالى ـ عدم خضوعها لاحكامه ولو لم يكن الحكم فيها نهائيا ـ وطعن فيه بالاستئناف فى ظله ـ مثال فى منازعة تنفيذ عقارى .

تنص الفقرة الاولى من المادة الاولى من قانون المرافعات القائم على ان « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ...» وتنص الفقرة الاولى من المادة الثانية على ان « كل اجراء من اجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » . ومؤدى ذلك ان الدعاوى التى تم الفصل فيها والاجراءات التى تمت قبل العمل بالقانون الجديد لا تخضع لاحكامه وانما تسرى عليها أحكام القانون القديم حتى ولو لم يكن الحكم فيها نهائيا وطعن فيه بالاستئناف فى ظل القانون الجديد ، واذ كان الحكم الابتدائى قد صدر بتاريخ ٢٤/٤/١٩٦٨ فى ظل احكام المادة ٦٤٨ من قانون المرافعات السابق بالاستمرار فى اجراءات التنفيذ ، وتخلت المحكمة عن الفصل فى موضوع الاعتراض على وجود الدين وحقيقة مقداره عملا برخصة التنحى المخولة لها فى المادة المشار اليها وبما لها من سلطة تقديرية فى هذا الاختيار ، فتركت للمحكمة المختصة بدعوى الحساب الفصل فى هذا النزاع ، وكان ايداع

قائمة شروط البيع مشتملة على الثمن الاساسى قد تم فى ظل القانون السابق الذى لم يكن يحكم تقدير الثمن باعتبارات محددة ، فان الحكم المطعون فيه اذ التزم هذا النظر وقضى بتأييد الحكم المستأنف فى هذا الخصوص ، يكون قد أصاب صحيح القانون . (نقض مدنى ١٩٧٧/١/٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧١٣) .

ـ وجوب نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه ـ م ٨٥ منه ـ عدم سريان هذه القاعدة على الاحكام الموضوعية الواردة بالقانون المذكور .

تنص المادة « ٨٥ » من القانون الحالى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على ان « تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى اقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه » وهذا يفيد استمرار القانون السابق فى التطبيق بالنسبة للمنازعات التى رفعت بها دعاوى قبل نفاذ القانون الحالى ، لان النص فى هذه المادة على سريان القواعد والاجراءات المعمول بها قبل نفاذ القانون الجديد على ما كان قد رفع من دعاوى قبل ذلك لا ينصرف الى الاحكام الموضوعية التى احتواها القانون المذكور ، وهو ما افصحت عنه المناقشات البرلمانية فى هذا الشأن . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فانه يكون مخطئا فى تطبيق القانون . (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٩٥٣) .

ـ القانون الجديد المعدل للمواعيد ـ عدم سريانه على المواعيد التى بدأت قبل العمل به ـ م ١ مرافعات ـ قصر ذلك على القانون المعدل للميعاد فقط ـ القوانين التى تستحدث اجراءات أو آثار جديدة عند فوات الميعاد أو عند احترامه ـ وجوب أعمالها بأثر فورى .

نص قانون المرافعات المدنية والتجارية فى مادته الاولى على أن « تسرى

قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ، ويستثنى من ذلك ١ .... ٢ ـ القوانين المعدلة للمواعيد متى كان الميعاد قد بدأ قبل تاريخ العمل بها .
٣ ـ ...... وكان المقصود بالقوانين المعدلة للمواعيد ، التى نص على استثنائها من أثر سريان قوانين المرافعات على ما لم يكن فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من الاجراءات قبل تاريخ العمل بها ، تلك التى تعدل الميعاد فقط دون القوانين التى تستحدث اجراءات أو آثارا جديدة عند فوات الميعاد او عند احترامه (نقض مدنى ١٠/٢/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ الفقرة ٩٥٦) .

ـ اخطار هيئة التأمينات لرب العمل بحساب الاشتراكات فى ظل القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ـ اعتراضه عليه خلال الميعاد المحدد بالقانون ـ صدور القانون الجديد ٧٩ لسنة ١٩٧٥ ـ وجوب أعمال ما استحدثه من اجراءات ومواعيد بأثر فورى على ما لم يتم من أجراءات .

قانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ الذى بدأ العمل به اعتبارا من ١/٩/١٩٧٥ استحدث اجراءات نصت عليها المادة ١٢٨ منه بان « يلتزم صاحب العمل فى القطاع الخاص بأن يقدم للهيئة المختصة بيانات العاملين وأجورهم واشتراكاتهم وذلك وفق النماذج التى تعدها الهيئة .. وعلى الهيئة المختصة اخطار صاحب العمل بقيمة الاشتراكات المحسوبة وفقا لما تقدم وكذلك بالمبالغ الاخرى المستحقة عليه للهيئة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول . ويجوز لصاحب العمل الاعتراض على هذه المطالبة . بخطاب موصى عليه مع علم الوصول خلال ثلاثين يوما من تاريخ استلامه الاخطار . وعلى الهيئة المختصة ان ترد على هذا الاعتراض خلال ثلاثين يوما من تاريخ وروده اليها ولصاحب العمل فى حالة رفض الهيئة اعتراضه ان يطلب منها عرض النزاع على اللجان المشار اليها فى المادة ١٥٧ .. » وكانت المادة ١٥٧ من ذات القانون تنص على ان « ينشأ بالهيئة المختصة لجان لفحص المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون يصدر بتشكيلها واجراءات عملها ومكافآت أعضائها قرارا من الوزير المختص ، وعلى أصحاب الاعمال والمؤمن عليهم وأصحاب المعاشات وغيرهم من

المستفيدين ، قبل اللجوء الى القضاء تقديم طلب الى الهيئة المختصة لعرض النزاع على اللجان المشار اليها لتسويته بالطرق الودية ... ولا يجوز رفع الدعوى قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب المشار اليه » فان هذه الاجراءات الجديدة التى استحدثها القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المشار اليه - والتى لم تبدأ مواعيدها الا فى ظله - هى التى تسرى على واقعة النزاع بالخضوع لاحكام هذا القانون (نقض مدنى ١٠/٢/١٩٨٠ - المرجع السابق - فقرة ٩٥٧) .

- الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ - وجوب نظرها طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه - م ٨٥ منه - عدم سريان هذه القاعدة على الاحكام الموضوعية .

نصت المادة ٨٥ من القانون الحالى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن « تستمر المحاكم فى نظر الدعاوى التى أقيمت قبل العمل بهذا القانون طبقا للقواعد والاجراءات السارية قبل نفاذه » وهذا يفيد استمرار القانون السابق فى التطبيق بالنسبة للمنازعات التى رفعت بها دعاوى قبل نفاذ القانون الحالى ، لان النص فى هذه المادة على سريان القواعد والاجراءات المعمول بها قبل نفاذ القانون الجديد على ما كان قد رفع من دعاوى قبل ذلك لا ينصرف الى الاحكام الموضوعية التى احتواها القانون المذكور وهو ما أفصحت عنه المناقشات البرلمانية فى هذا الشأن . (نقض مدنى ٢٧/٢/١٩٨٠ - المرجع السابق - فقرة ٩٦٧) .

- فى خصوص سريان قوانين المرافعات من حيث الزمان يسرى القانون الجديد بأثر فورى على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن قد تم من اجراءات وان كل اجراء تم صحيحا فى ظل القانون القديم يبقى صحيحا فى ظل القانون الجديد حتى ولو كان هذا القانون الاخير يعتبره باطلا .

ان النص فى المادة الاولى من قانون المرافعات على انه « تسرى قوانين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن تم من

الاجراءات قبل تاريخ العمل بها . وفى الثانية من القانون المذكور على انه « كل اجراء من اجراءات المرافعات تم صحيحا فى ظل قانون معمول به يبقى صحيحا ما لم ينص على غير ذلك » مفاده فى خصوص سريان قوانين المرافعات من حيث الزمان ـ أن القانون الجديد يسرى بأثر فورى على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو ما لم يكن قد تم من اجراءات ، وان كل اجراء تم صحيحا فى ظل القانون القديم يبقى صحيحا فى ظل القانون الجديد حتى ولو كان هذا القانون الاخير يعتبره باطلا ، لما كان ذلك ، وكان مقتضى عدم رجعية القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ المعمول به من تاريخ نشره فى ١٩٧٦/٨/٢٦ انه لا يسرى الا على الوقائع التالية له ، ومن ثم فانه اذا تحقق موجب أعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها به فلا يسرى التعديل الجديد على أحكام الجزاء المقرر بالنص المذكور . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان صحيفة الاستئناف قد أودعت قلم الكتاب بتاريخ ١٩٧٥/٧/٧ فانها تكون خاضعة لاحكام المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديلها ، وهى لا تحفل فى صدد توقيع الجزاء المنصوص عليها فيها بالاسباب التى أدت عدم تمام الاعلان فى الميعاد المقرر ، وتوجب على المحكمة أن تقضى بالجزاء متى تمسك به صاحب الشأن . واذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٩٨٠/٥/٢٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٣) .

ـ وفقا للمادة الاولى من قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ يخضع الحكم من حيث جواز الطعن فيه للقانون السارى وقت صدوره .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم المستأنف القاضى بتثبيت ملكية المطعون عليها للارض موضوع النزاع وندب خبير لمعاينة المبانى المقامة على هذه الارض وتقدير قيمتها مستحقة الازالة وتقدير ما زاد فى ثمن الارض وما تتكلفه ازالة هذه المبانى فان هذا الحكم لا تنتهى به الخصومة كلها ولا يعتبر من الاحكام المستثناة بنص المادة ٢١٢ سالفة الذكر التى أجاز المشرع الطعن فيها على استقلال ومن ثم فان الطعن فى هذا الحكم يكون غير جائز . ولا يغير من هذا النظر أن الحكم المطعون فيه صدر فى استئناف حكم محكمة أول درجة الصادر

فى ظل سريان حكم المادة ٣٧٨ من قانون المرافعات السابق التى كانت تجيز الطعن فى الاحكام التى تنهى الخصومة فى شق منها ذلك انه وفقا للمادة الاولى من قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ يخضع الحكم من حيث جواز الطعن فيه الى القانون السارى وقت صدوره . واذ صدر الحكم المطعون فيه بتاريخ ١٩٧٧/١١/٨ بعد العمل بقانون المرافعات الحالى فانه يسرى عليه حكم المادة ٢١٢ من هذا القانون (نقض مدنى ١٩٨١/٢/٢٦ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٣٤) .

ـ صحيفة الاستئناف ـ عدم اعلانها خلال ثلاثة أشهر قبل العمل بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ . أثره . اعتبار الاستئناف كأن لم يكن . سريان القانون فى الزمان .

اذا نص قانون المرافعات على ميعاد حتمى لاتخاذ اجراء يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا الا اذا تم اعلان الخصم خلاله ، ويخضع التراخى فى اتخاذ الاجراء خلال الميعاد المحدد ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ للاثار والجزاءات المنصوص عليها فى هذا القانون متى كان الميعاد قد بدأ وانقضى فى ظله ، ولو كان ميعاد الثلاثة أشهر الذى استلزمت المادة ٧٠ من قانون المرافعات أن يتم اعلان صحيفة افتتاح الدعوى خلاله قد بدأ وانقضى دون اعلان الصحيفة قبل تعديل تلك المادة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ، فان نص المادة ٧٠ قبل تعديله يكون هو الواجب التطبيق ويجب على المحكمة أن توقع الجزاء الذى رتبته تلك المادة على التراخى فى اعلان الصحيفة خلال الميعاد المحدد متى طالب بتوقيع الجزاء صاحب المصلحة فيه دون أن تملك المحكمة خيارا ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ويبين من مدوناته ان صحيفة الاستئناف قدمت الى قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٧٣/١٢/١٣ وانها لم تعلن الى المطعون عليهم السادس عشر والسابعة عشرة والتاسعة عشرة والعشرين خلال الثلاثة أشهر التالية لتقديم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب قبل صدور القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد التزم صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس . (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٤٠) .

ـ يخضع التراخى فى اتخاذ الاجراء خلال الميعاد المحدد للاثار والمواد المنصوص عليها فى هذا القانون متى كان الميعاد قد بدأ وانتهى فى ظله . ولو صدر بعد انقضاء هذا الميعاد قانون آخر يلغى أو يعدل هذه الآثار . اذا كان ميعاد الثلاثة أشهر الذى استلزمت المادة ٧٠ من قانون المرافعات ان يتم اعلان صحيفة الدعوى خلاله قد بدأ وانتهى دون اعلان الصحيفة قبل تعديل تلك المادة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ، فان حكم المادة ٧٠ قبل تعديلها هو الواجب التطبيق .

وفقا لنص المادة الخامسة من قانون المرافعات اذا نص القانون على ميعاد حتمى لاتخاذ اجراء يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا الا اذا تم اعلان الخصم خلاله ويخضع التراخى فى اتخاذ الاجراء خلال الميعاد المحدد ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ للاثار والمواد المنصوص عليها فى هذا القانون متى كان الميعاد قد بدأ وانتهى فى ظله ولو صدر بعد انقضاء هذا الميعاد قانون آخر يلغى أو يعدل هذه الاثار ، فاذا كان ميعاد الثلاثة أشهر الذى استلزمت المادة ٧٠ من قانون المرافعات أن يتم اعلان صحيفة الدعوى خلاله قد بدأ وانتهى دون اعلان الصحيفة قبل تعديل تلك المادة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ـ فان نص المادة ٧٠ قبل تعديلها يكون هو الواجب التطبيق . واذ كان الثابت فى الاوراق ان صحيفة الاستئناف قدمت لقلم الكتاب فى ١٩٧٦/٤/٢٠ ولم يتم اعلانها للطاعن الا فى ١٩٧٦/١١/٢٥ فان ميعاد الثلاثة أشهر الذى كان يجب تكليف الطاعن بالحضور خلاله يكون قد بدأ وانتهى قبل العمل بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ من تاريخ نشره فى ١٩٧٦/٨/٢٦ ويكون نص المادة ٧٠ من قانون المرافعات قبل تعديله هو الواجب التطبيق ، لما كان ذلك وكان مؤدى هذا النص والمادة ٢٤٠ من القانون المشار اليه انه اذا لم يتم تكليف المستأنف عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تقديم صحيفة الاستئناف الى قلم الكتاب فان الاستئناف يعتبر كأن لم يكن بقوة القانون وهذا الجزاء يقع فور انقضاء هذه المدة ويتحتم على المحكمة توقيعه حال طلبه من صاحب المصلحة فيه طالما لم يسقط حقه فى ابدائه ودون أن يلزم باثبات أن التراخى فى اتمام

الاعلان يرجع لعمل المستأنف باعتبار أن الاخير هو المطالب بموالاة استئنافه واتخاذ اجراءاته فى مواعيدها وكانت المطعون ضدها قدمت صحيفة استئنافها الى قلم الكتاب فى ١٩٧٦/٤/٢٠ وأعلن الطاعن بها فى ١٩٧٦/١١/٢٥ بعد فوات ميعاد الثلاثة أشهر ودفع الطاعن باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بما يجب معه القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن عملا بالمادة ٧٠ من قانون المرافعات . واذ خالف الحكم المطعون المطعون فيه هذا النظر ، وقضى برفض الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن تطبيقا لحكم المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ تأسيسا على أن التراخى فى اعلان صحيفة الاستئناف انما يرجع الى فعل المستأنف وان القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن بعد انقضاء ثلاثة أشهر دون اعلان صحيفته أمر جوازى للمحكمة ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين نقضه .
(نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٥٠) .

٥ ـ التشريعات الجنائية

ـ مخالفة المتهم لاحكام القرار رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بعدم ارساله البيانات المطلوبة منه ـ صدور القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقرار رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٧ بمد أجل ارسال البيانات ـ استفادة المتهم من ذلك باعتباره قانونا أصلح ـ ما دام قرار المد قد صدر قبل الحكم النهائى فى الدعوى .

ان القرار رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٦ المعدل بالقرار رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٧ قد أتى بوجه لاباحة الفعل المنصوص على تجريمه فى المادة الاولى من هذا القرار المقابلة للمادة الاولى من القرار رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ اذ اطال أجل ارسال البيانات المطلوبة الى ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٧ ومن ثم فان المتهم يستفيد من ذلك باعتباره قانونا أصلح طبقا للمادة الخامسة من قانون العقوبات مادام قرار مد أجل

ارسال البيانات قد صدر قبل الحكم النهائى فى الدعوى (نقض جنائى ١٠/٢/١٩٥٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٧٢) .

ـ القانون الاصلح ـ المقصود به ـ الذى ينشىء للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ـ قرار تخفيض وزن الرغيف لا يعتبر قانونا أصلح .

جرى قضاء محكمة النقض على أن المقصود بالقانون الاصلح فى حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات هو القانون الذى ينشىء للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم ولا يعتبر من هذا القبيل القرار الوزارى الذى يصدر بتخفيض وزن الرغيف لاعتبارات اقتصادية بحتة (نقض جنائى ٢١/٢/١٩٥٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٦٨) .

ـ صدور القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحلات العمومية قبل الحكم على المتهم نهائيا فى جريمة ارتكبها فى ظل القانون ٣٨ لسنة ١٩٤١ ـ وجوب تطبيق احكام القانون الاول باعتباره الاصلح للمتهم .

متى كان المتهم قد ارتكب جريمة سماحه للغير بلعب القمار فى مقهاه فى ظل القانون رقم ٣٨ سنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ١٨ سنة ١٩٥٥ وقبل الحكم عليه نهائيا صدر القانون رقم ٣٧١ سنة ١٩٥٦ الذى ألغى القانون السابق وقضى بغلق المحل مدة لا تتجاوز شهرين على واقعة الدعوى بدلا من الغلق نهائيا فان القانون الاخير يكون هو الواجب التطبيق باعتباره القانون الاصلح للمتهم . (نقض جنائى ١٧/٢/١٩٥٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٣) .

ـ صدور القرار الوزارى رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٧ المعدل للقرار الوزارى رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٦ بمد أجل الاخطار عن البيانات

المطلوبة ـ وجوب استفادة المتهم منه .

متى كان القرار الوزارى رقم ٧٨ لسنة ١٩٥٧ المعدل للقرار الوزارى رقم ٥٤ لسنة ١٩٥٦ والمعمول به فى ١٩٥٧/٥/٢٩ قد مد أجل الاخطار عن البيانات المطلوبة حتى ١٩٥٧/٦/٢٩ فانه يكون قد رفع التأثيم عن الفعل فى تلك الفترة واذ كان المتهم قد حوكم خلال تلك الفترة فانه يجب أن يستفيد من ذلك . (نقض جنائى ١٩٥٨/٣/١٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٤) .

ـ الامر الصادر من المحافظ بالترخيص لمحل معين ببيع مشروبات روحية بعد الميعاد المحدد استثناء من القانون لا يعتبر قانونا أصلح المقصود بالقانون الاصلح ؟ الذى يلغى بعض الجرائم أو يلغى بعض العقوبات أو يخففها أو الذى يقرر وجها للاعفاء من المسئولية الجنائية دون أن يلغى الجريمة ذاتها .

الامر الذى يصدره المحافظ بالترخيص لمحل معين ببيع مشروبات روحية بعد الميعاد المحدد فى القانون استثناء من القانون تحقيقا لصوالح مختلفة لا يعتبر قانونا أصلح فى حكم المادة الخامسة من قانون العقوبات ـ ذلك أن قصد الشارع من عبارة « القانون الاصلح للمتهم » المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة ـ القوانين التى تلغى بعض الجرائم أو تلغى بعض العقوبات أو تخففها ـ أو تلك التى تقرر وجها للاعفاء من المسئولية الجنائية دون أن تلغى الجريمة ذاتها (نقض جنائى ١٩٥٧/١٠/١٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٠) .

ـ صدور قانون أصلح للمتهم اثناء محاكمته ـ أعماله وادانته بمقتضاه ـ ليس فى ذلك تغيير للتهمة ـ لفت نظر الدفاع ـ لا يلزم .

متى كانت الدعوى الجنائية قد اقيمت على المتهم فى ظل المرسوم بقانون رقم ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ بوصف انه احرز جوهرا مخدرا فى غير الاحوال المصرح بها

قانونا ، وفى اثناء سير المحاكمة صدر القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ، وهو الاصلح للمتهم بما جاء فى نصوصه من عقوبات أخف ، فأعملته المحكمة وقضت بادانة المتهم بوصف انه احرز تلك المخدرات « بقصد الاتجار » ـ فان استظهار الحكم هذا القصد فى حق المتهم لا يعد تغييرا للتهمة مما يقتضى لفت نظر المتهم أو المدافع عنه ، بل هو مجرد تطبيق للقانون الاصلح الواجب الاتباع ، ومن ثم فان ما ينعاه المتهم على الحكم من قالة الاخلال بحق الدفاع لا يكون سديدا ، (نقض جنائى ١٩٦٢/٤/٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨١) .

ـ القانون الاصلح ـ ماهيته ـ هو الذى ينشىء للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم .

جرى قضاء محكمة النقض على أن المقصود بالقانون الاصلح فى حكم الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات هو القانون الذى ينشىء للمتهم مركزا أو وضعا يكون أصلح له من القانون القديم . واذن فمتى كان قانون المخدرات رقم ٣٥١ لسنة ١٩٥٢ ـ الذى وقعت الجريمة فى ظله ـ قد حظر الحكم فى جميع الاحوال بوقف تنفيذ العقوبة ، ثم صدر قبل الفصل فى الدعوى القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ ورفع القيد الذى كان مفروضا على القاضى وخوله وقف تنفيذ عقوبة الجنحة بالنسبة لفئة من المحكوم عليهم ، فان القانون الجديد يكون هو الاصلح لهذه الفئة ، (نقض جنائى ١٩٦٢/٤/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٢) .

ـ صدور قانون أصلح للمتهم ـ قبل صدور حكم بات ـ ينفى عن الفعل صفة الجريمة ـ مقتضاه ـ اعمال القانون الجديد وتبرئة المتهم .

متى صدر بعد وقوع الفعل وقبل الفصل فيه بحكم بات قانون جديد أصلح للمتهم ، فانه يكون هو الواجب التطبيق ، ولمحكمة النقض ان تنقض الحكم من تلقاء نفسها عملا بما هو مخول لها بالمادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ بشأن حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض . فاذا كانت المحكمة

الاستئنافية ـ المطعون فى حكمها ـ قد دانت المتهم فى التهمة المسندة اليه وهى أنه أقام مبان تزيد قيمتها على خمسمائة جنيه تطبيقا لاحكام القانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٦ ، فطعنت النيابة فى الحكم ، غير أنه ـ وقبل الفصل فى الطعن ـ صدر القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦١ الذى أصبحت بموجبه تلك الجريمة فعلا غير مؤثم ، فانه يتعين الغاء الحكم المطعون فيه والقضاء ببراءة المتهم (نقض جنائى ١٧/٤/١٩٦٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٣) .

ـ المعارضة التى ترفع فى ظل أحكام القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ عن حكم صدر بعد العمل به ـ غير جائزة ـ التمسك بقاعدة سريان القانون الاصلح ـ لا تجدى ـ مجال أعمال المادة ٥ عقوبات يمس القواعد الموضوعية دون القواعد الاجرائية .

المعارضة التى ترفع فى ظل احكام القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ عن حكم صدر من محكمة النقض بعد العمل به تكون غير جائزة ، ولا وجه لما يتحدى به المعارض من تمسكه بقاعدة سريان القانون الاصلح المقررة بالمادة الخامسة من قانون العقوبات ، ذلك بأن مجال أعمال تلك القاعدة تمس فى الاصل القواعد الموضوعية أما القواعد الاجرائية فانها تسرى من يوم نفاذها بأثر فورى على القضايا التى لم تكن قد تم الفصل فيها ولو كانت متعلقة بجرائم وقعت قبل نفاذها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ـ ولما كان من المقرر ان طرق الطعن فى الاحكام الجنائية ينظمها القانون القائم وقت صدور الحكم محل الطعن ، وهو فى خصوص الواقعة المطروحة لا يبيح المعارضة فى الاحكام التى تصدر من محكمة النقض ، فانه يتعين الحكم بعدم جواز المعارضة (نقض جنائى ٢/١٠/١٩٦٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٤) .

ـ الطعن بالنقض فى حكم قضى باعدام المتهم ـ صدور تعديل المادة ٢/٣٨١ أ . ج اثناء نظر الطعن ـ القول بأن التعديل قد استحدث قاعدة اصلح يستفيد منها المتهم « الطاعن » اعمالا لنص المادة ٥ عقوبات والمادة ٣٥ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ـ

لا يقبل ـ علة ذلك ـ الحكم المطعون فيه صدر مستوفيا شروط صحته فى ظل القانون المعمول به وقت صدوره .

اذا كان الطاعن قد أثار امام محكمة النقض وجها جديدا من أوجه الطعن استنادا الى أن القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ـ الذى صدر بعد الحكم المطعون عليه ـ قد استحدث قاعدة مؤداها عدم جواز الحكم بالاعدام الا باجماع الاراء وهى قاعدة اصلح يستفيد منها الطاعن اعمالا لنص المادة الخامسة من قانون العقوبات والمادة ٣٥ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فان ما يتحدى به الطاعن من ذلك مردود بان النعى على وجوب الاجماع عند اصدار الحكم بالاعدام الذى استحدثه الشارع بالتعديل سالف البيان قد ورد فى الفصل الخاص بالاجراءات أمام محاكم الجنايات ، وقد ربط الشارع بين مبدأ الاجماع وبين آخذ رأى المفتى ، فأصبح الحكم بالاعدام وفقا لهذا التعديل مشروطا باستيفاء هذين الاجراءين على حد سواء بحيث اذا تخلف أحدهما أو كلاهما بطل الحكم ، فالاجماع فى منطق التعديل المستحدث لا يعدو ان يكون اجراء من الاجراءات المنظمة لاصدار الحكم بالاعدام ، وقد أصبح النص عليه فى الحكم شرطا لصحته ، ولما كانت المادة الخامسة من قانون العقوبات لا تسرى الا بالنسبة الى المسائل الموضوعية دون الاجراءات فهى لا تمس الا النصوص التى تتصل بالتجريم وتقرير العقاب أو تعديله بالتخفيف أو بالتشديد ، وكان خروج الشارع عن الاصل العام فى اصدار الاحكام من وجوب صدورها بأغلبية الآراء وفقا لنص المادة ٣٤١ مرافعات السارى على الدعاوى الجنائية ، واشتراطه بالنص المستحدث للفقرة الثانية من المادة ٣٨١ اجراءات توفر الاجماع عند الحكم بالاعدام لاعتبارات قدرها لحسن سير العدالة ـ لا تمس أساس الحق فى توقيع عقوبة الاعدام ذاتها ، ولا ينال الجرائم التى يعاقب عليها القانون بهذه العقوبة بالالغاء أو التعديل ، ولا ينشىء لمقارفيها اعذارا وظروفا تغير من طبيعة تلك الجرائم أو العقوبة المقررة لها ، بل اقتصر على تنظيم الحكم بهذه العقوبة فهو تعديل يندرج تحت مدلول القوانين الاجرائية لا الموضوعية . ذلك بأنه من المقرر ان القواعد التى تمس تحقيق الدعوى الجنائية والحكم فيها تعد من الاجراءات الشكلية البحتة ، وهى بهذه المثابة تنفذ بأثر فورى على الدعاوى المطروحة التى لم يتم الفصل فيها ، وان كانت عن أفعال وقعت قبل صدورها . دون أن ترتد الى

الاحكام التى صدرت صحيحة فى ظل القانون السارى قبل التعديل . اذ الاصل أن كل اجراء تم صحيحا فى ظل قانون يظل صحيحا وخاضعا لاحكام هذا القانون . لما كان ذلك ، فان التعديل المدخل بالقانون ١٠٧ لسنة ١٩٦٠ على المادة ٢/٣٨١ اجراءات لا يسرى على واقعة الدعوى التى انتهت بالحكم المطعون فيه والذى صدر مستوفيا شروط صحته فى ظل القانون المعمول به وقت صدوره . (نقض جنائى ١٩٦٢/١١/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٥) .

ـ صدور قانون باعفاء المتخلفين عن التجنيد من العقوبة اذا تقدموا خلال مدة معينة من تاريخ العمل بالقانون ـ هو قانون أصلح ـ يستفيد منه من كان قد وضع نفسه تحت تصرف السلطات قبل صدور هذا القانون .

تنص المادة الاولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٠ على أنه يعفى من تطبيق أحكام المادة ٧١ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ المتخلفون من مواليد سنة ١٩٣١ الى ١٩٣٨ الذين يتقدمون الى مناطق التجنيد خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون . فاذا كان الثابت من الاوراق أن المتهم « المطعون ضده » من مواليد ١٩٢٧ وانه تقدم لمنطقة التجنيد فى ١٩٥٩/١٢/٨ فهو عندما حلت فترة الاعفاء التى بدأت فى ١٩٦٠/٣/٨ كان قد وضع نفسه تحت تصرف السلطات ذات الشأن ، ومن ثم يصبح تخلفه بتاريخ ١٩٥٨/١٢/٧ غير مؤثم عملا بحكم المادة الخامسة من قانون العقوبات والمادة الاولى من القانون رقم ٥٤ لسنة ١٩٦٠ سالف الذكر ، الامر الذى يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه ـ الذى قضى بالادانة ـ وبراءة المطعون ضده مما أسند اليه (نقض جنائى ١٩٦٢/١٢/١١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٦) .

ـ قانون أصلح ـ قرارات وزارية .

ان مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب أن القانون الجنائى يحكم ما يقع فى ظله من جرائم الى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه . وهذا وهو ما قننته الفقرة الاولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على أن يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها .

وما أوردته المادة المشار اليها فى فقرتها الثانية من أنه : « ومع هذا اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » انما هو استثناء من الاصل العام يؤخذ فى تفسيره بالتضييق ويدور وجودا وعدما مع العلة التى دعت الى تقريره . لان المرجع فى فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذى لا تجوز مصادرته فيه . ولما كان التأثيم فى جريمة انتاج خبز ناقص الوزن يكمن اساسا فى مخالفة أمر الشارع بالتزام اوزان معينة فى انتاج الرغيف ، وكانت القرارات التموينية التى تحدد تلك الاوزان انما تخضع لاعتبارات اقتصادية بحت لا تتصل بمصلحة منتجى الخبز فى شىء ولا تعدو ان تكون من قبيل التنظيمات التى تمليها تلك الظروف فى غير مساس بقاعدة التجريم أو العناصر القانونية للجريمة . ومن ثم فان تغاير أوزان الخبز على توالى القرارات الوزارية الصادرة بتحديده لا يتحقق به معنى القانون الاصلح للمتهم ما دامت جميعها متفقة على تحديد وزن للرغيف وتأثيم انقاصه عن الوزن المقرر ، ويكون المرجع فى تحديد وزن الرغيف الى القرار السارى وقت انتاجه ناقصا دون أن يدفع عنه صفة الجريمة ما يصدر بعده من قرارات بانقاص وزنه . (نقض جنائى ١٩٦٧/٣/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٨) .

ـ قانون أصلح ـ عقوبة ـ ظروف مخففة .

كانت العقوبة السالبة للحرية المقررة للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٣٤ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قبل أن يجرى تعديلها بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ هى الاشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة ، فرفعها المشرع بالقانون الاخير الى الاعدام أو الاشغال الشاقة المؤبدة . وكانت المادة ٣٦ من القانون ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ تنص اصلا على أنه لا يجوز تطبيق المادة ١٧ من قانون العقوبات على أية جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد الثلاث السابقة فاصبحت تنص بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٩ على أنه استثناءً من أحكام المادة ١٧ من قانون العقوبات لا يجوز فى تطبيق المواد السابقة النزول عن العقوبة التالية مباشرة للعقوبة المقررة للجريمة ، ولما كانت واقعة الدعوى قد

جرت قبل سريان القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦ فانها تظل محكومة بالعقوبة المقررة فى المادة ٣٤ قبل تعديلها باعتبارها الاصلح للمتهم ، كما أن المطعون ضده يفيد مما أجازه النص الجديد للمادة ٣٦ الذى سرى مفعوله قبل صدور الحكم المطعون فيه من استعمال الرأفة ولكن فى الحدود التى قررها هذا النص ، وذلك بالتطبيق لاحكام المادة ٥ من قانون العقوبات ، ومن ثم فان الحكم المطعون فيه حين عامل المطعون ضده بالرأفة طبقا لنص المادة ١٧ من قانون العقوبات وقضى بمعاقبته بالحبس دون ان يراعى الاستثناء الذى أدخله المشرع على احكامها بالتعديل الذى جرى به نص المادة ٣٦ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ والذى أصبح لا يجيز ان ينزل الحكم بالعقوبة فى الجريمة المنسوبة الى المطعون ضده عن عقوبة السجن ، يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون (نقض جنائى ١٩٦٧/١١/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٩) .

ـ عدم جدوى التمسك بتطبيق القانون الاصلح للمتهم ـ مادام ان العقوبة المقضى بها تدخل فى الحدود المقررة فى القانون المذكور .

اذا كانت الغرامة التى قضى بها الحكم المطعون فيه وهى خمسون جنيها داخلة فى الحدود المقررة للغرامة كما نص عليها القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ والذى صدر قبل الحكم نهائيا فى الدعوى والمعتبر القانون الاصلح للمتهم وفق المادة الخامسة من قانون العقوبات والواجب التطبيق على واقعة الدعوى فان ذلك لا يقتضى تصحيحا للحكم فى هذا الخصوص . (نقض جنائى ١٩٦٨/١/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٠) .

ـ القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فى شأن تهريب التبغ ـ الغاؤه العقوبة بالنسبة الى شيخ البلد أو العمدة عن أهمال التبليغ عن زراعة التبغ ـ صدور هذا القانون بعد رفع دعوى الغاء قرار التغريم وقبل الفصل فيها ـ لا محل لأعمال قاعدة القانون

الاصلح للمتهم فى مجال الغاء القرار الإدارى ـ العبرة فى مشروعية القرار بالقانون السارى وقت صدوره .

اذا كان تغريم المدعى قد تم بقرار ادارى نهائى صدر وفقا لاحكام القانون السارى وقت صدوره ـ فانه لا محل أصلا لاعمال قاعدة القانون الاصلح للمتهم المنصوص عليها فى المادة الخامسة من قانون العقوبات فى مجال الغاء القرار المذكور الذى ينظر فى شرعيته الى الاوضاع التى كانت قائمة وقت صدوره ـ واذ كان هذا القرار النهائى قد صدر صحيحا قبل العمل بأحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٤ فان الحكم المطعون فيه يكون قد جانب الصواب اذ قضى بتطبيق هذا القانون الاخير على واقعة الدعوى (الادارية العليا ٤/١/١٩٦٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ـ٢٨ـ٢٢٠) .

ـ مبدأ القانون الاصلح للمتهم لا يكون الا بصدد النصوص الجنائية ـ النصوص المقررة لاجراء ادارى يتحدد على مقتضاه المركز القانونى للموظف العام فى مجالات العلاقة الوظيفية لا تعد من هذا القبيل .

ان مبدأ القانون الاصلح للمتهم لا يكون الا بصدد النصوص الجنائية التى تتصل بالتجريم والعقاب ، ولا تعد من هذا القبيل النصوص المقررة لاجراء ادارى يتحدد على مقتضاه المركز القانونى للموظف العام فى مجالات العلاقة الوظيفية ، وهو اجراء لا ينطوى على أى جزاء جنائى . (الادارية العليا ٢٦/٤/١٩٦٩ ـ المرجع السابق ـ ١٤ـ٨٣ـ٦٢٣) .

ـ القانون الاصلح ـ ماهيته ـ نقد .

* من المقرر طبقا للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات انه « اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانونا أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره » واذ كان قد صدر فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٧٦ القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٩ بتنظيم التعامل بالنقد الاجنبى على أن يعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره وينص فى مادته الاولى على انه « لكل شخص

طبيعى أو معنوى من غير الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات وشركات القطاع العام أن يحتفظ بكل ما يؤول اليه او يملكه او يحوزه من نقد أجنبى من غير عمليات التصدير السلعى والسياحة ـ وللاشخاص الذين أجيز لهم الاحتفاظ بالنقد الاجنبى طبقا للفقرة السابقة الحق فى القيام بأية عملية من عمليات النقد الاجنبى بما فى ذلك التحويل للداخل والخارج والتعامل داخليا على أن يتم هذا التعامل عن طريق المصارف المعتمدة للتعامل فى النقد الاجنبى والجهات الاخرى المرخص لها بالتعامل طبقا لاحكام هذا القانون فى جمهورية مصر العربية ـ ويحدد الوزير المختص شروط اخراج النقد الاجنبى صحبة المغادرين مع مراعاة عدم وضع قيود على اخراج النقد الاجنبى الثابت ادخاله للبلاد » كما نص فى مادته الرابعة عشرة على أن « كل من خالف أحكام هذا القانون أو شرع فى مخالفتها أو خالف القواعد المنفذة لها يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر وبغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد عن الف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ولا يجوز الحكم بوقف تنفيذ عقوبة الغرامة وفى حالة العود تتضاعف العقوبة وفى جميع الاحوال تضبط المبالغ محل الدعوى ويحكم بمصادرتها فان لم تضبط حكم بغرامة اضافية تعادل قيمتها .. كما نصت المادة التاسعة عشرة على أن يلغى القانون رقم ٨٠ سنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد والقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الاحكام الخاصة بالتهريب كما يلغى كل حكم يخالف احكام هذا القانون » . لما كان ذلك . وكان هذا القانون باسقاطه الالتزام الذى كان منصوصا عليه فى المادة الثالثة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ الملغى التى كانت توجب على كل شخص طبيعى أو معنوى أن يعرض للبيع على وزارة المالية بسعر الصرف الرسمى الذى يحدده وزير المالية جميع الارصدة المصرفية من العملة الاجنبية المملوكة له وكذلك كل دخل مقوّم بعملة أجنبية أو اية مبالغ أخرى مستحقة لاى سبب كان يحصل عليها فى مصر أو فى الخارج لحسابه أو لحساب شخص أو هيئة مقيمة فى مصر وكذلك كل ما يدخل فى ملكه أو فى حيازته من أوراق النقد الاجنبى ، فان هذا القانون يجعل الاتهام الثانى الذى نسبته النيابة العامة الى كل من المتهمين الاول والثانى بمنأى عن التأثيم كما انه مما جاء فى نصوصه من عقوبات أخف بالنسبة لتهمة التعامل فى النقد الاجنبى المنسوبة الى المتهمين الثلاثة يكون هو الواجب الاتباع دون غيره عملا بالفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات باعتباره

قانونا أصلح للمتهمين (نقض جنائى ١٨/١٢/١٩٧٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٩٤) .

ـ قانون أصلح ـ وجوب تطبيقه ـ مثال :

* تقضى المادة ٥/٢ من قانون العقوبات بانه اذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يطبق دون غيره ، واذ كان للفعل المسند الى المطعون ضده عند ارتكابه وصفان ، الاول وصف جنحة السرقة المنصوص عليها فى المادة ٣١٨ من قانون العقوبات والاخر وصف جناية سرقة مال لمرفق عام فى زمن الحرب المنصوص عليها فى المواد ١ و٢ و٨ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٢ ، وكان القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٧٥ سالف الذكر يتحقق به معنى القانون الاصلح للمتهم فى حكم المادة الخامسة من قانون العقوبات ، اذ انه ينشىء للمطعون ضده وضعا أصلح له من القانون الملغى فيكون هو الواجب التطبيق على واقعة الدعوى ، ذلك انه بصدوره أصبح الفعل المسند للمطعون ضده مجرد جنحة وزال عنه وصف الجناية الذى يسبغه عليه القانون الملغى . (نقض جنائى ١٥/٥/١٩٧٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٥) .

ـ بيع سلعة مسعرة بأزيد من السعر المقرر ـ صدور قانون أصلح للمتهم (ق ١٢٨ لسنة ١٩٨٢) وجوب تطبيقه ، حكمة ذلك .

لما كان الاصل أن يعاقب على الجريمة بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها ، وكان المرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ بشأن التسعير الجبرى وتحديد الارباح المعدل بالقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨٠ ، والذى وقع الفعل فى ظله ، ينص فى مادته التاسعة على أن « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على الف جنيه كل من باع سلعة مسعرة جبريا أو محددة الربح أو عرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد على السعر أو الربح المحدد ، أو امتنع عن بيعها بهذا السعر أو الربح المحدد .. » الا انه بتاريخ ٢٦ من يوليو سنة ١٩٨٢ صدر القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ الذى استبدل بنص المادة التاسعة من المرسوم بقانون رقم

١٦٣ لسنة ١٩٥٠ سالف البيان النص الاتى : « يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز خمس سنوات وبغرامة لا تقل عن ثلاثمائة جنيه ولا تزيد على الف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين ، كل من باع سلعة مسعرة جبرية أو محددة الربح أو عرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد على السعر أو الربح المحدد ، أو امتنع عن بيعها بهذا السعر أو الربح المحدد .... » لما كان ذلك ، وكان القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ سالف الذكر يعتبر قانونا أصلح ، اذ ترك للقاضى الخيار بين توقيع عقوبتى الحبس والغرامة معا أو توقيع أيهما ، بعد أن كان القانون القديم يقرر للجريمة عقوبتى الحبس والغرامة معا على سبيل الوجوب ، فان القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ يكون هو الواجب التطبيق على الطاعن مادامت الدعوى الجنائية المرفوعة عليه ، لم يفصل فيها بحكم بات ، أعمالا لما تقضى به الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات ، ويكون لمحكمة النقض من تلقاء نفسها ان تنقض الحكم لمصلحة المتهم عملا بما تخوله لها المادة ٣٥ من قانون حالات واجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٩ . لما كان ذلك ، فانه يتعين نقض الحكم المطعون فيه والاعادة حتى تتاح للطاعن فرصة محاكمته من جديد على ضوء أحكام القانون رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٢ (نقض جنائى ١٩٨٥/٥/٢٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٢٣٥) .

(رابعا) تطبيق التشريع من حيث المكان

ـ القانون الذى يحكم اجراءات دعوى التطليق والانفصال الجسمانى بين زوجين فرنسيين التى ترفع بعد تاريخ الغاء المحاكم القنصلية هو القانون المصرى .

لما كان يبين من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليها اقامت دعواها بصحيفتها المعلنة فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٩ امام المحكمة الابتدائية بطلب تطليقها من زوجها الطاعن وتصفية الشركة الزوجية وتأييد قرار قنصل فرنسا بحضانتها لولدها والزام الطاعن بأن يدفع اليها نفقة شهرية . وقررت المحكمة

ضم ملف القضية القنصلية المرفوعة من المطعون عليها على الطاعن بطلب تطليقها منه كما قررت ضم القضية المرفوعة من الطاعن على المطعون عليها الى قضية هذه الاخيرة ثم قام رئيس المحكمة الابتدائية بمحاولة التوفيق بين الزوجين الا انه لم يوفق فى مسعاه مما يفيد ان المحكمة ـ وان لم تصرح بذلك فى حكمها ـ اعتبرت دعوى المطعون عليها دعوى جديدة منقطعة الصلة بما سبقها من دعاوى واجراءات اتخذت قبل الطاعن أمام المحكمة القنصلية ، وكان قرار المحكمة بضم ملف القضية القنصلية ليس من شأنه ان ينفى عن دعوى المطعون عليها التى رفعتها بعريضة جديدة أمام المحكمة الابتدائية كيانه المستقل عن الدعاوى التى ضمت اليها ، فلا يسوغ القول بانها ليست الا تتمة واستمرارا للاجراءات القضائية التى نشأت فى المحكمة القنصلية ، لما كان ذلك وكانت دعوى الطاعن هى دعوى مبتدأة اعلنت صحيفتها فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٩ بعد الغاء المحاكم القنصلية ، فانه وفقا لاحكام المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون نظام القضاء الواجب العمل به ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ والمواد ٨٢٧ وما بعدها من القانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٢٧ الخاص بالاجراءات فى مواد الاحوال الشخصية وهو الواجب العمل به عملا بنص المادة ٢ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية ابتداء من ١٥ اكتوبر ١٩٤٩ تكون جميع المسائل الخاصة باجراءات التطليق والانفصال خاضعة للقانون المصرى وحده اذ هو قانون البلد الذى أقيمت فيه الدعوى وبوشرت فيه الاجراءات وذلك وفقا لنص المادة ٢٢ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٥٣/٦/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ ـ فقرة ٦) .

ـ خضوع البريطانى المتوطن فى بلد اجنبى لقانون ذلك البلد فى مسائل الاحوال الشخصية .

الموطن فى انجلترا هو الذى يبين الاختصاص فى مسائل الاحوال الشخصية فالبريطانى المتوطن فى بلد أجنبى وان كان يتمتع بجنسيته البريطانية الا انه خاضع فى احواله الشخصية الى اختصاص البلد الذى توطن فيه (نقض مدنى ١٩٥٤/١٢/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧) .

- صدور امر استيلاء على بضاعة مسعرة تسعيرة جبرية - تصرف وقع فى الاراضى المصرية يحكمه القانون المصرى دون ما نظر الى اى اعتبار آخر كاحتمال بيع البضاعة خارج الاراضى المصرية .

اذا صدر أمر استيلاء على بضاعة مسعرة تسعيرة جبرية وجب تقدير قيمتها على حسب التسعير الجبرى حتى لو كان من حصل الاستيلاء على بضائعه يمتهن مهنة التوريد للسفن ذلك لان الواقعة لا تقوم على تقدير ثمن بيع تم على ظهر سفينة راسية فى المياه الاقليمية مما لا محل معه للخوض فى بحث ما اذا كان عقد البيع فى هذه الحالة يخضع لقانون المحل أو لقانون علم السفينة ، وانما تقوم على تصرف لا جدال فى انه وقع فى الاراضى المصرية وهو الاستيلاء ، وهذا التصرف يحكمه القانون المصرى الذى حدد سعرا جبريا لنوع البضاعة المذكورة دون ما نظر لاى اعتبار آخر مثل ثمن الشراء أو احتمال بيع البضاعة خارج الاراضى المصرية (نقض مدنى ٢٤/ ١٩٥٧/١٠ - المرجع السابق - الجزء ٨ - فقرة ٧١٨) .

- طلب التطليق من زوج مالطى بريطانى الجنسية لا يقيم فى مالطة ولا فى غيرها من المستعمرات وانما يقيم بمصر - وجوب تطبيق القانون الانجليزى باعتباره قانون جنسية الزوج وقت رفع الدعوى .

يبين من نصوص المواد ١٣ و٢٦ و٢٧ من القانون المدنى ان طلب التطليق يطبق عليه قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج بجنسيته وانه اذا كان الزوج ينتمى وقت رفع الدعوى بالتطليق الى جنسية دولة أجنبية تتعدد فيها الشرائع تعين أن تكون الشريعة التى تطبق أحكامها هى أحدى الشرائع المشار اليها دون القانون المصرى الذى يمتنع تطبيقه فى هذه الحالة . فاذا كان الثابت أن الزوج مالطى الاصل بريطانى الجنسية ولم يكن له موطن فى مالطة أو فى غيرها من بلاد المملكة المتحدة أو المستعمرات وكان موطنه هو القطر المصرى فان

القانون الواجب التطبيق فى طلب التطليق يكون هو القانون الانجليزى باعتبار انه قانون عاصمة الدولة التى ينتمى اليها الزوج بجنسيته . (نقض مدنى ١/٥/١٩٥٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧١٩) .

ـ متى كان النزاع دائرا بين زوج ايطالى يهودى الديانة وزوجة مصرية مسيحية كاثوليكية فالقانون الواجب التطبيق هو القانون المصرى وهو ما بينته المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على أرجح الاقوال فى الفقه الحنفى وذلك لاختلاف الملة ـ عدم سماع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الاخر اذا كان ايهما لا يدين بوقوعه .

اذا كان النزاع المطروح دائرا بين زوج ايطالى وزوجة مصرية فتحكمه المادة ١٤ من القانون المدنى ويكون القانون المصرى هو الواجب التطبيق فإذا كان الزوج يهودى الديانة وكانت الزوجة مسيحية كاثوليكية فإن القانون المصرى الواجب التطبيق هو القانون الذى كانت تطبقه المحاكم الشرعية صاحبة الاختصاص العام فى مسائل الاحوال الشخصية وهذا القانون هو ما بينته المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى نصت على انه تصدر الاحكام طبقا للمدون فى هذه اللائحة ولارجح الاقوال من مذهب أبى حنيفة ما عدا الاحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها ان تصدر الاحكام طبقا لتلك القواعد ولما كانت المادة ٩٩ من اللائحة قد نصت فى فقرتها الاخيرة على حكم من الاحكام الواجبة التطبيق يقضى بأن لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الاخر الا اذا كانا يدينان بوقوع الطلاق وكان الثابت فى الدعوى ان الزوجة مسيحية كاثوليكية لا تدين بوقوع الطلاق فان دعوى طلاق زوجها أياها تكون غير مسموعة ولا يترتب على الطلاق آثاره ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى على خلاف ذلك وذهب الى أن المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية غير منطبقة قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١/٥/١٩٥٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ ـ فقرة ١٠) .

ـ انتهاء الحكم الى أن حق الانتفاع الموصى به يعتبر قيدا على حق الملكية أعمالا لنصوص القانون اليونانى فى حين أن القانون الواجب التطبيق هو قانون موقع المال وهو القانون المدنى المصرى ـ خطأ فى تطبيق القانون .

اذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر المبدأ الصحيح فى خصوص مجال اعمال قانون موقع المال وذلك بقوله ان هذا المجال لا يتعدى بيان كل ما يعتبر من نظام الاموال وتحديد الحقوق العينية وما يعتبر منها اصليا وما يعتبر تبعيا وحدود كل منها وآثاره وبيان طرق كسب هذه الحقوق وانقضائها وانتقالها ، الا انه عند تطبيقه هذا المبدأ على واقعة الدعوى التى يتناول النزاع فيها تكييف حق الانتفاع فى العقار وتقويمه وهل تعتبر قيدا على حق الملكية أم حقا ماليا قائما بذاته يجوز تقويمه والايصاء به ـ قرر ان حق الانتفاع الموصى به يعتبر قيدا على حق الملكية اعمالا لنصوص القانون اليونانى فى حين أنه كان يتعين الرجوع الى قانون موقع المال وهو القانون المدنى المصرى ، فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٦٠/٥/٢٦ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ ـ فقرة ٧٢١) .

ـ التوكيل فى الطعن بالنقض يعتبر من الاجراءات المتعلقة به ـ يسرى عليه قانون البلد الذى يباشر فيه .

نصت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات على ان الطعن بطريق النقض يحصل بتقرير يكتب فى قلم كتاب محكمة النقض ويوقعه المحامى المقبول امامها الموكل عن الطالب ومؤدى ذلك ان التوكيل بالطعن يعتبر من الاجراءات المتعلقة بالطعن ـ كما نصت المادة ٢٢ من القانون المدنى على أن يسرى على جميع المسائل الخاصة بالاجراءات قانون البلد الذى تباشر فيه تلك الاجراءات فاذا كان يبين من الاطلاع على التوكيل الصادر الى المحامى المقرر بالطعن انه حرر فى مصر وصدر من الموكل لاتخاذ اجراءات الطعن الحالى بموجبه فان هذا التوكيل يتعين ان يتم وفقا لما يتطلبه القانون المصرى ولما كانت المادة ٢٧ من قانون المحاماة رقم ٩٦ سنة ١٩٥٧ أوجبت ان يتم التوكيل اما بورقة رسمية أو بورقة

عرفية بشرط أن يصدق فيها على الامضاء وكانت المادة ٣ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٧ تنص على أن تتولى المكاتب توثيق جميع المحررات عدا ما كان منها متعلقا بالحقوق الشخصية مما يفيد انه متى كان التوكيل محررا فى مصر فانه يتعين ان يكون موثقا من أحد هذه المكاتب ، وكان يبين من الاطلاع على التوكيل انه لم يصدق عليه من أى مكتب من مكاتب التوثيق فى مصر ، فانه لا يعتبر توكيلا موثقا وفقا لاحكام القانون المصرى ـ وعلى ذلك فلا محل للاعتداد فى هذا الخصوص بما ذيل به هذا التوكيل من اعتماد القائم بأعمال السفارة لامضاء الموكل عليه ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن (نقض مدنى ١٩٦٠/٥/٢٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٢٠) .

ـ نص المادة ١٤ مدنى نص أمر متعلق بالنظام العام يسرى بأثر فورى .

نص المادة ١٤ من القانون المدنى نص آمر متعلق بالنظام العام يسرى بأثر فورى (نقض مدنى ١٩٦٠/١١/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٢٤) .

ـ عقد الزواج لا يكسب أيا من الزوجين فيما يختص بالطلاق أو التطليق حقا مستقرا بما قد يطرأ بعد ابرامه مما يكون من شأنه سريان قانون آخر فى هذا الخصوص .

عقد الزواج لا يكسب أيا من الزوجين فيما يختص بالطلاق أو التطليق حقا مستقرا بما قد يطرأ بعد ابرامه مما يكون من شأنه سريان قانون آخر فى هذا الخصوص . (نقض مدنى ١٩٦٠/١١/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٢٢) .

ـ صراحة نص المادة ١٤ مدنى انه يكفى ان يكون أحد الزوجين مصريا وقت الزواج ليكون القانون المصرى وحده هو الواجب التطبيق .

نص المادة ١٤ مدنى صريح فى انه يكفى ان يكون أحد الزوجين مصريا وقت الزواج ليكون القانون المصرى وحده هو الواجب التطبيق . (نقض مدنى ١٩٦٠/١١/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٢٣) .

ـ طلب التطليق من زوج مالطى الاصل بريطانى الجنسية لا يقيم فى مالطة ولا فى غيرها من المستعمرات وانما يقيم بمصر ـ وجوب تطبيق القانون الانجليزى ـ المواد ١٣, ٢٦ , ٢٧ , مدنى .

يبين من نصوص المواد ١٣ , ٢٦ . ٢٧ من القانون المدنى أن طلب التطليق يطبق عليه قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج بجنسيته وانه اذا كان الزوج ينتمى وقت رفع الدعوى بالتطليق الى جنسية دولة أجنبية تتعدد فيها الشرائع تعين أن تكون الشريعة التى تطبق أحكامها هى أحدى الشرائع المشار اليها دون القانون المصرى الذى يمتنع تطبيقه فى هذه الحالة فاذا كان الثابت ان الزوج مالطى الاصل بريطانى الجنسية ولم يكن له موطن فى مالـنة أو فى غيرها من بلاد المملكة المتحدة أو المستعمرات وكان موطنه هو القطر المصرى فان القانون الواجب التطبيق فى طلب التطليق يكون هو القانون الانجليزى باعتبار انه قانون عاصمة الدولة التى ينتمى اليها الزوج بجنسيته (نقض مدنى ١٩٦٠/١١/١٧ ـ المرجع السابق ـ جزء ٢ ـ فقرة ١١) .

ـ اذا كان النزاع بين زوج ايطالى يهودى الديانة والزوجة مصرية مسيحية كاثوليكية فالقانون المصرى الواجب التطبيق هو القانون الذى كانت تطبقه المحاكم الشرعية صاحبة الاختصاص العام فى مسائل الاحوال الشخصية وذلك وفقا للمادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ـ حكم المادة ٩٩ فقرة أخيرة من اللائحة بعدم سماع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر الا اذا كانا يدينان بوقوع الطلاق من الاحكام الواجبة التطبيق .

اذا كان النزاع المطروح دائرا بين زوج ايطالى وزوجة مصرية فتحكمه المادة ١٤ من القانون المدنى ويكون القانون المصرى هو الواجب التطبيق ، فاذا كان الزوج يهودى الديانة وكانت الزوجة مسيحية كاثوليكية فان القانون المصرى الواجب التطبيق هو القانون الذى كانت تطبقه المحاكم الشرعية صاحبة

الاختصاص العام فى مسائل الاحوال الشخصية . وهذا القانون هو ما بينته المادة ٢٨٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التى نصت على انه « تصدر الاحكام طبقا للمدّون فى هذه اللائحة ولارجح الاقوال من مذهب ابى حنيفة ما عدا الاحوال التى ينص فيها قانون المحاكم الشرعية على قواعد خاصة فيجب فيها أن تصدر الاحكام طبقا لتلك القواعد » ولما كانت المادة ٩٩ من اللائحة قد نصت فى فقرتها الاخيرة على حكم من الاحكام الواجبة التطبيق يقضى بأن لا تسمع دعوى الطلاق من أحد الزوجين غير المسلمين على الآخر الا اذا كانا يدينان بوقوع الطلاق ، وكان الثابت فى الدعوى ان الزوجة مسيحية كاثوليكية لا تدين بوقوع الطلاق فان دعوى طلاق زوجها اياها تكون غير مسموعة ولا يترتب على الطلاق آثاره ، ويكون الحكم المطعون فيه اذ قضى على خلاف ذلك وذهب الى أن المادة ٩٩ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية غير منطبقة قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٧/١١/١٩٦٠ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ فقرة ٧٢٥) .

ـ سريان قانون العقوبات المصرى على واقعة تمت بالخارج ـ ذلك يستوجب ان يتحقق قاضى الموضوع من أن هذا الفعل معاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه .

الاصل ان التمسك بتشريع اجنبى لا يعدو ان يكون مجرد واقعة تستدعى التدليل عليها ، الا انه فى خصوص سريان قانون العقوبات المصرى خارج الاقليم المصرى عملا بحكم المادة الثالثة من هذا القانون ، فانه يتعين على قاضى الموضوع ـ وهو بصدد انزال حكم القانون على الواقعة المطروحة عليه ـ ان يتحقق من أن الفعل معاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه (نقض جنائى ١٧/١٢/١٩٦٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٦١) .

ـ اعطاء شيك فى بلد أجنبى ـ مسحوبا على بنك فى مصر ـ ثبوت ان الشيك لا يقابله رصيد ـ سريان أحكام القانون المصرى على الساحب المصرى ومعاقبته عن هذه الجريمة اذا عاد الى

مصر ـ شرط ذلك : ان يكون هذا الفعل معاقبا عليه فى قانون البلد الذى ارتكب فيه .

لما كان مؤدى نص المادة ٣ من قانون العقوبات ان شرط عقاب الطاعن لدى عودته الى مصر هو أن تكون جريمة اعطاء شيك بدون رصيد التى اقيمت عليه الدعوى الجنائية من أجلها والتى وقعت بالخارج « بجدة » معاقبا عليها طبقا لقانون المملكة العربية السعودية ، واذ ما كان الطاعن يجحد العقاب على هذا الفعل فى تلك الدولة ، فانه من المتعين على قاضى الموضوع ـ وهو بصدد انزال حكم القانون على الواقعة المطروحة عليه ـ ان يتحقق من ان الفعل معاقب عليه بمقتضى قانون البلد الذى ارتكب فيه (نقض جنائى ١٩٦٢/١٢/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٧٧) .

ـ تخضع أشكال العقود والتصرفات لقانون البلد الذى أبرمت فيه .

تخضع أشكال العقود والتصرفات لقانون البلد الذى أبرمت فيه . فاذا كان التوكيل المقدم من الشركة الطاعنة قد وثق بمعرفة السلطات الرسمية بيوغسلافيا وصدقت عليه وزارة الخارجية بها والقنصلية المصرية ببلغراد عملا بالمادة ١٤/٦٤ من القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ ـ واعتمدت السفارة اليوغسلافية بالقاهرة ترجمة التوكيل الى اللغة العربية بما يطابق اللغتين الاجنبيتين اللتين حرر بهما ثم صدقت وزارة الخارجية المصرية على امضاء سكرتير السفارة المذكورة ، وكانت المطعون عليها لم تبد أى اعتراض على اجراءات توثيق التوكيل فى الخارج أو على ما يتضمنه هذا التوكيل أو على الترجمة الرسمية المدونة به فان هذا التوكيل وقد استكمل شرائطه الشكلية والقانونية يكون مقبولا فى أسباغ صفة الوكالة للمحامى الذى قرر بالطعن (نقض مدنى ١٩٦٣/٢/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٢٦) .

- « الامفتيوز » عقد يقرر للمنتفع حقا عينيا - خضوع الحقوق العينية لقانون موقع العقار - لا يعرف القانون المصرى عقد « الامفتيوز » .

« الامفتيوز » عقد يقرر للمنتفع بالاطيان حقا عينيا . واذ كانت الحقوق العينية تخضع لقانون موقع المال فان الحكم وقد أقام قضاءه بالنسبة للعقار الكائن بالقطر المصرى على أن القانون المصرى لا يعرف هذا العقد لا يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٣/٣/٢٨ - المرجع السابق - فقرة ٧٢٧) .

- تطبيق القانون الاجنبى - شرطه - عدم مخالفته للنظام العام أو للآداب فى مصر - أحكام المواريث المستندة الى نصوص قاطعة فى الشريعة الاسلامية - اعتبارها من النظام العام فى حق المسلمين فى مصر .

وفقا للمادة ٢٨ من القانون المدنى لا يجوز تطبيق أحكام قانون اجنبى عينته نصوص القانون اذا كانت هذه الاحكام مخالفة للنظام العام أو للآداب فى مصر ، واذ كان تطبيق القانون الفرنسى على واقعة الدعوى من شأنه حرمان كل من الزوج والاخ من الارث بينما تعتبرهما الشريعة الاسلامية وأحكام قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ من أصحاب الفروض والعصبات ، وكانت أحكام المواريث الاساسية التى تستند الى نصوص قاطعة فى الشريعة تعتبر فى حق المسلمين من النظام العام فى مصر اذ هى وثيقة الصلة بالنظام القانونى والاجتماعى الذى استقر فى ضمير الجماعة بحيث يتأذى الشعور العام عند عدم الاعتداد بها وتغليب قانون أجنبى عليها بما لا يسع القاضى الوطنى معه إلا أن يتخلى عنها ويطبق غيرها فى الخصومات التى ترفع اليه متى كان المورث والورثة فيها من المسلمين - اذ كان ذلك ، وكان الثابت فى الدعوى ان المتوفاة مسلمة وان الخصوم الذين يتنازعون تركتها مسلمون ، فان الحكم المطعون فيه اذ امتنع عن تطبيق احكام القانون الاجنبى على واقعة الدعوى لا يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٤/٥/٢٧ - المرجع السابق - الجزء ٢ فقرة ١٣) .

- عدم جواز تطبيق أحكام قانون أجنبى اذا كانت مخالفة للنظام العام أو الاداب فى مصر - مساءلة الاشخاص الاعتبارية مدنيا عما يسند اليها من أعمال غير مشروعة - اتصاله بالنظام العام .

تنص المادة ٢٨ من القانون المدنى على انه « لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة اذا كانت هذه الاحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر » ومؤدى ذلك نهى القاضى عن تطبيق القانون الاجنبى كلما كانت أحكامه متعارضة مع الاسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع ، واذا كان الاعتراف بالاشخاص الاعتبارية وتقرير مساءلتها مدنيا عما يسند اليها من أعمال غير مشروعة يعتبر من الاصول العامة التى يقوم عليها النظام الاجتماعى والاقتصادى فى مصر وتعتبر بالتالى من المسائل المتعلقة بالنظام العام فى معنى المادة ٢٨ المشار اليها فان الحكم المطعون فيه اذ استبعد القانون الايرانى وطبق أحكام القانون المصرى لما تبينه من ان القانون الاول لا يجيز مساءلة الشخص الاعتبارى عن الفعل الضار فانه لا يكون مخالفا للقانون ، ولا يقدح فى صحته ما جاء بالمذكرة الايضاحية تعليقا عن قاعدة الاسناد المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون المدنى من أن القانون الاجنبى يختص بالفصل فى أهلية المساءلة عن الفعل الضار ذلك ان القانون الاجنبى يمتنع تطبيقه عملا بالمادة ٢٨ مدنى كلما كان حكمه فى شأن المسئولية أو فى شأن شرط من شروطها مخالفا للنظام العام (نقض مدنى ١٩٦٤/٦/٢٥ - المرجع السابق - الجزء ٨ فقرة ٧٢٨) .

- مسائل الاحوال الشخصية للمصريين غير المسلمين - تحديد الاختصاص والقانون الواجب التطبيق - اتحاد الطائفة والملة أو اختلافهما - مناطه .

مؤدى ما نصت عليه المادة السابعة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ من انه « لا يؤثر فى تطبيق الفقرة الثانية من المادة السادسة تغيير الطائفة أو الملة بما يخرج أحد الخصوم عن وحدة طائفية الى أخرى اثناء سير الدعوى الا اذا

كان التغيير الى الاسلام » ان الشارع أراد ان يتخذ من سير الدعوى وانعقاد الخصومة فيها ـ وهو وصف ظاهر منضبط ـ لا مز مجرد قيام النزاع ، مناطا يتحدد به الاختصاص والقانون الواجب التطبيق على أطرافها ، واذ كان الثابت فى الدعوى ان الطاعن انضم الى طائفة السريان الارثوذكس من قبل رفع الدعوى وبذلك أصبح طرفاها مختلفى الطائفة والملة ، وتطبق فى شأن واقعة الطلاق المتنازع عليها بينهما أحكام الشريعة الاسلامية ، ولم يعول الحكم المطعون فيه على هذا التغيير الحاصل قبل رفع الدعوى فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٦٦/٤/٢٠ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٢ فقرة ١٤) .

ـ قاعدة خضوع العقار لقانون الموقع ـ نطاقها ـ الاحكام المتعلقة بحيازة العقار وما يمكن ان يكتسب فيه من الحقوق العينية وطبيعة هذه الحقوق ونطاق كل منها وطرق اكتسابها وانقضائها ـ لا شأن لها بمسائل الاحوال الشخصية المتعلقة بحقوق الورثة فى التركة .

قاعدة خضوع العقار لقانون الموقع وفقا للمادة ١٨ من القانون المدنى انما تنصرف الى الاحكام المتعلقة بحيازته وما يمكن ان يكتسب فيه من الحقوق العينية وطبيعة هذه الحقوق ونطاق كل منها وطرق اكتسابها وانقضائها وغيرها من الاحكام الخاصة بنظام الاموال فى الدولة ولا شأن لها بمسائل الاحوال الشخصية المتعلقة بحقوق الورثة فى التركة (نقض مدنى ١٩٦٧/٧/٢٦ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٢٩) .

ـ عدم جواز تطبيق أحكام القانون الاجنبى فى مصر اذا كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب فيها ـ م ٢٨ مدنى .

تنص المادة ٢٨ من القانون المدنى على انه « لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة اذا كانت هذه الاحكام مخالفة للنظام العام أو للآداب فى مصر » . ومؤدى هذا النص ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ هو نهى القاضى عن تطبيق القانون الاجنبى كلما كانت أحكامه متعارضة مع

الاسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصالح الجوهرية للمجتمع (نقض مدنى ١٩٦٧/١١/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٠) .

ـ خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى ـ قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الاسباب التى بنيت عليه هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى ـ الحكم الذى لا يشتمل على أسبابه قابل للتنفيذ وفقا لقانون جمهورية السودان ـ جواز الحكم بتفيذه فى مصر متى توافرت الشروط الاخرى المقررة فى هذا الخصوص ـ لا يمنع من ذلك حكم المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات المصرى السابق الذى يتعلق بالاحكام الصادرة فى مصر طالما لم يثبت ان تبادل الاحكام بين الدولتين يتطلب المراجعة .

اذ نصت المادة ٢٢ من القانون المدنى على أن « يسرى على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالاجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات » ، فقد أفادت خضوع قواعد المرافعات لقانون القاضى وذلك باعتبار ان القضاء وظيفة من وظائف الدولة يؤديها وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها دون قواعد المرافعات فى أى دولة أخرى وباعتبار ان ولاية القضاء إقليمية بما يوجب أن تكون القواعد اللازمة لمباشرته هى الاخرى إقليمية . واذ كانت قاعدة وجوب اشتمال الحكم على الاسباب التى بنيت عليها هى من قواعد المرافعات التى تخضع لقانون القاضى وهو ـ بالنسبة للحكم المطلوب تنفيذه فى مصر والصادر من محكمة الخرطوم العليا ـ قانون جمهورية السودان وكان يبين من ذلك الحكم انه وان لم يشتمل على أسباب الا أنه قابل للتنفيذ فى جمهورية السودان ومن ثم يمكن اصدار الامر بتنفيذه فى مصر اذا استوفيت باقى الشرائط الاخرى المقررة فى هذا الخصوص ولا يقدح فى ذلك ما قضت به المادة ٣٤٧ من قانون المرافعات السابق من وجوب اشتمال الاحكام على الاسباب التى بنيت عليها والا كانت باطلة ذلك ان الخطاب بهذا النص

متعلق بالاحكام التى تصدر فى مصر طالما انه لم يثبت أن تبادل الاحكام بين الدولتين يتطلب المراجعة (نقض مدنى ـ ٦/٥/١٩٦٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣١ » .

ـ تنازع القوانين من حيث المكان ـ حكم قوانين المرافعات .

مفاد نص المادة ٢٢ من القانون المدنى انه يسرى على قواعد المرافعات سواء ما تعلق منها بالاختصاص أو باجراءات التقاضى ، قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات ، والاساس الذى تقوم عليه هذه القاعدة هو أن القضاء وظيفة تباشرها الدولة وفقا لقواعد المرافعات المقررة فى قانونها ، وان هذه القواعد تعد من قواعد القانون العام اللازم لتشغيل هذه الوظيفة ، شأنها فى ذلك شأن القواعد اللازمة لتشغيل وظائف الدولة الاخرى حتى وان كانت الغاية منها هى حماية الحقوق الخاصة (نقض مدنى ١٩/٥/١٩٧٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٢) .

ـ القانون الواجب التطبيق بالنسبة للميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة الى ما بعد الموت ـ أحكام الدوطة طبقا للقانون اليونانى .

اذ كانت المادة ١/١٧ من القانون المدنى تنص على انه « يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة الى ما بعد الموت قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته » وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المورث يونانى الجنسية ، وكانت المادة ١٤٢٦ من القانون المدنى اليونانى تنص على انه « فى حال انحلال الزواج ترد الدوطة الى الزوجة أو الى ورثتها كل ادارة لها وانتفاع من الزوج على أموال الدوطة » فان مفاد ذلك ان الدوطة طبقا للقانون المدنى اليونانى تظل على ملك الزوجة ولا يكون للزوج عليها سوى حق الانتفاع مادامت الحياة الزوجية قائمة ، فاذا انحلت عقدة الزواج بالوفاة تعين رد الدوطة الى الزوجة ، مما مؤداه ان الدوطة عند وفاة الزوج لا تعتبر من تركته بل ترد الى الزوجة التى عاد اليها حق الانتفاع (نقض مدنى ٢٤/١١/١٩٧١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٣) .

- وجوب تطبيق القانون الأجنبى الذى تشير اليه قواعد الاسناد - سواء أكان تشريعا أم غيره من المصادر .

على القاضى أن يطبق القانون الاجنبى الذى تشير بتطبيقه قواعد الاسناد ، سواء كان مصدره التشريع أم غيره من المصادر (نقض مدنى ١٩٧٢/٤/١٢ - المرجع السابق - الجزء ٢ - فقرة ١٨) .

- تطبيق القانون الاجنبى - شرطه ألا تتعارض أحكامه مع الاسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة .

مفاد نص المادة ٢٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هى نهى القاضى عن تطبيق القانون الاجنبى متى كانت احكامه متعارضة مع الاسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع ، ومن ثم فان زواج مورث الطاعنين من المطعون عليها وهى ابنة خالته واحقيتها فى ان ترث فى تركته ليس فيه مخالفة للنظام العام أو الاداب فى مصر ، بل تجيزه القوانين السارية بالبلاد (نقض مدنى ١٩٧٢/٤/١٢ - المرجع السابق - فقرة ١٧) .

- الوكالة فى البيع - خضوعها لقانون محل ابرامها - الاساس فى ذلك .

متى كان عقد البيع فى القانون المدنى المصرى - على ما أفصحت عنه المادة ٤١٨ منه - عقدا رضائيا ، اذ لم يشترط القانون لانعقاده شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين ، وسواء كان فى حقيقته بيعا أو يسترهبة ، فان الوكالة فى البيع تكون بدورها رضائية ولا تستوجب شكلا خاصا لانعقادها عملا بالمادة ٧٠٠ منه ، وبالتالى فان الوكالة فى البيع تخضع فى شكلها الخارجى لقانون محل ابرامها (نقض مدنى ١٩٧٣/٥/١٧ - المرجع السابق - الجزء ٨ - فقرة ٧٣٥) .

ـ خضوع شكل التصرف لقانون محل ابرامه ـ الاوضاع الجوهرية فى الشكل ـ خضوعها لاحترام القانون الذى يحكم موضوع التصرف .

مؤدى نص المادة ٢٠ من القانون المدنى أن المشرع أخذ بقاعدة خضوع شكل التصرف لقانون محل ابرامه وجعلها القاعدة العامة ، على أن للمتعاقدين اختيار أى قانون من القوانين الاخرى الواردة بها ، واختصاص القانون الذى يسرى على الشكل لا يتناول ـ على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية ـ الا عناصر الشكل الخارجية ، أما الاوضاع الجوهرية فى الشكل وهى التى تعتبر ركنا فى انعقاد التصرف كالرسمية فى الرهن التأمينى ، فتخضع للقانون الذى يحكم موضوع التصرف وليس لقانون محل ابرامه ، ومن ثم فان الشكلية التى تفضى لاثبات التصرف تخضع لقانون محل ابرامه ، وعلى هذا فاذا استلزم القانون الذى يحكم موضوع التصرف الكتابة لاثباته ولم يستلزمها قانون محل ابرامه تعين الاخذ بهذا القانون الاخير (نقض مدنى ١٩٧٣/٥/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٤) .

ـ العقد المتعلق بعقار ـ خضوعه لقانون الموقع من كافة الوجوه فيما عدا « الاهلية » و « الشكل الخارجى » .

مفاد نص المادة ١٨ من القانون المدنى انه يدخل فى مجال اعمال قانون موقع العقار بيان طرق كسب الحقوق العينية وانتقالها وانقضائها ، سواء كانت خاصة بهذه الحقوق كالاستيلاء والتقادم المكسب أو غير خاصة بها كالعقد وسواء ترتب على العقد نقل الملكية فى الحال أم ترتب عليه الالتزام بنقل الملكية . واذ أغفل المشرع النص فى المادتين ١٨ ، ١٩ من القانون المدنى على خضوع التصرف المترتب عليه كسب الحق العينى أو تغييره أو زواله من حيث الشكل وشروط الصحة لقانون موقع العقار على غرار ما فعل القانون البولونى الذى استقى منه المشرع نص المادتين المذكورتين فان العقد المتعلق بعقار يخضع لقانون موقعه من كافة الوجوه فيما عدا الاهلية التى تظل خاضعة لسلطان القانون الشخصى ، والشكل الخارجى للتصرف الذى يظل خاضعا لقانون محل ابرامه (نقض مدنى ١٩٧٣/٥/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٦) .

ـ سريان أحكام قانون العقوبات على كل شخص وطنيا كان أو أجنبيا أرتكب خارج القطر فعلا يجعله فاعلا أصليا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها داخل أقليم الدولة ولا أهمية لكون الجانى أجنبيا مقيما فى الخارج ولم يسبق له الحضور الى البلاد وذلك عملا بحكم المادة ٢ /١ عقوبات ـ مثال فى جريمة تحريض على الدعارة .

لما كانت الفقرة (أولا) من المادة الثانية من قانون العقوبات قد نصت ـ استثناء من قاعدة اقليمية القوانين الجنائية ـ على أن تسرى أحكام هذا القانون على كل من ارتكب فى خارج القطر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها فى القطر المصرى ، فان مفاد ذلك أن حكم هذه الفقرة ينصرف الى كل شخص سواء أكان وطنيا أم أجنبيا ارتكب فى الخارج فعلا يجعله فاعلا أصليا أو شريكا فى جريمة وقعت كلها أو بعضها داخل اقليم الدولة ، ويتم الاشتراك بطريقة أو أكثر من طرق الاشتراك المنصوص عليها فى القانون ويتحقق ولو كان الجانى أجنبيا مقيما فى الخارج ولم يسبق له الحضور الى البلاد . لما كان ذلك فانه لا محل لما تحاج به الطاعنة من أنها سورية الجنسية وانه لم يسبق لها دخول البلاد قبل يوم ضبطها (نقض جنائى ١٩٧٤/٢/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٨٩) .

ـ قيام القناصل ببعض أعمال التوثيق بالنسبة لمواطنى دولته ـ وجوب لا يتعارض مع قوانين الدولة الموفد اليها .

القواعد المنظمة للتمثيل القنصلى بصفة عامة مرجعها الى قواعد القانون الدولى العام وضمن الاختصاصات المتعارف عليها للبعثات القنصلية ، قيام القناصل بعمل موثق العقود ومسجل الاحوال المدنية فضلا عن ممارسة بعض الاختصاصات ذات الطبيعة الادارية بالنسبة لمواطنيه وفقا لاحكام قوانين الدولة التى ينتمى لها ما لم يتعارض ذلك مع قوانين الدولة الموفد اليها (نقض مدنى ١٩٧٤/١٢/٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٨٣) .

- وجود عقارات للتركة التى خلفته الموصية فى مصر - لا علاقة له بتوثيق الوصية .

أدخل المشرع المصرى الوصية ضمن نطاق مسائل الاحوال الشخصية ولما كانت قاعدة خضوع العقار لقانون الموقع انما تنصرف الى الاحكام المتعلقة بحيازته وما يمكن ان يكتسب فيه من الحقوق العينية وطبيعة هذه الحقوق ونطاق كل منها وطرق اكتسابها وانقضائها وغيرها من الاحكام الخاصة بنظام الاموال فى الدولة ، ولا شأن لها بمسائل الاحوال الشخصية فإن وجود عقارات التركة التى خلفتها الموصية فى مصر لا علاقة له بتوثيق الوصية فى حد ذاتها (نقض مدنى ١٩٧٤/١٢/٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٨ - فقرة ٧٨٤) .

- آثار العقد - خضوعها كأصل لاحكام القانون الذى أبرم فى ظله - الاستثناء - سريان أحكام القانون الجديد عليها متى كان متعلقا بالنظام العام - قوانين إيجار الاماكن وقراراته التنفيذية - سريانها بأثر مباشر على عقود الايجار السارية ولو كانت مبرمة قبل العمل به .

من المقرر طبقا للمبادىء الدستورية المتواضع عليها ان أحكام القوانين لا تجرى الا على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، والاصل أن للقانون الجديد اثرا مباشرا تخضع لسلطانه الآثار المستقبلية للمراكز القانونية الخاصة ، الا فى العقود فتخضع للقانون القديم الذى أبرمت فى ظله ما لم يكن القانون الجديد من النظام العام فيسترد سلطانه المباشر على الآثار المترتبة على هذه العقود ، طالما بقيت سارية عند العمل بالقانون الجديد دون أن يكون ثمت تعارض بين هذا المبدأ وبين قاعدة عدم رجعية القوانين ، والمراد بالقانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو القانون بمعناه الاعم ، فتدخل كافة التشريعات سواء كانت صادرة من السلطة التشريعية أم من السلطة التنفيذية عملا بالتفويض الصادر اليها واذ كانت أحكام قوانين ايجار الاماكن الاستثنائية المتتابعة آمرة ومتعلقة

بالنظام العام فانها تسرى بأثر مباشر فورى من تاريخ العمل بها على جميع الآثار المترتبة على عقود الايجار حتى ولو كانت مبرمة قبل العمل بها (نقض مدنى ١٩٧٨/١/١١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٧) .

ـ ابرام عقد العمل بين طرفين مقيمين فى مصر ، مؤداه خضوع العقد لأحكام القانون المصرى . تحديد أجر العامل بالعملة الاجنبية ، لا يعنى الاتفاق على تطبيق القانون الاجنبى .

لما كان البين من الاوراق ان الطاعنين أسسا الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى على عدم اختصاصها بتطبيق القانون السعودى ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد قضى برفض هذا الدفع على أساس ان المحاكم المصرية تختص بتطبيق القانون الاجنبى فى بعض الحالات ، وكان لهذا القضاء سنده فى المواد من العاشرة الى الثامنة والعشرين من القانون المدنى . ولما كان الثابت من مدونات الحكم الصادر فى ١٩٦٩/١٠/٢٥ ، أن عقد العمل قد تم الاتفاق عليه بين الطاعن الثانى والمطعون عليه المقيمين فى مصر ، بما مؤداه خضوع العقد لاحكام القانون المصرى طبقا للفقرة الاولى من المادة التاسعة عشر من القانون المدنى التى تنص بأنه « يسرى على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التى يوجد بها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطنا ...» ، وكان من سلطة محكمة الموضوع تفسير المحررات دون رقابة من محكمة النقض متى كان تفسيرا سائغا وتحتمله عباراتها ، وكان ما أوردته محكمة الموضوع من أن تحديد أجر المطعون عليه بالعملة السعودية لا يعنى اتفاق الطرفين على تطبيق القانون السعودى ، فان النعى على الحكم بهذا السبب يكون فى غير محله (نقض مدنى ـ ١٩٨٢/٢/٢٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٦٦) .

ـ المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق على النزاع ذو العنصر الاجنبى ـ اعتماد مستندى ـ البنك المصرى المنفذ ـ اعتباره موطنا مختارا لتنفيذ الاعتماد ـ مفاد ذلك .

لما كانت المادة ٢/٣ من قانون المرافعات السابق الصادر بالقانون رقم ٧٧

لسنة ١٩٤٩ ـ الذى رفعت الدعوى فى ظله ـ تنص على اختصاص المحاكم المصرية بالدعاوى التى ترفع على الاجنبى الذى ليس له موطن أو مسكن فى مصر » اذا كانت الدعوى تتعلق بمنقول أو بعقار موجود فى مصر أو كانت ناشئة عن عقد أبرم أو نفذ أو كان مشروطا تنفيذه فى مصر أو كانت الدعوى ناشئة عن واقعة حدثت فيه » وكان البنك الطاعن قد عزز الاعتماد المستندى الذى فتح لصالح الشركة المطعون ضدها الاولى واخطرها بذلك عن طريق مراسله المحدد فى خطاب الاعتماد والذى فوضه دون غيره فى القيام بكل ما يتعلق بالاعتماد وهو بنك مصر فرع بورسعيد (المطعون ضده الثالث) ، فان هذا البنك الاخير يعتبر الموطن المختار المعين لتنفيذ الاعتماد وكل ما يتعلق به بما فى ذلك اجراءات التنفيذ الجبرى وهو ما تكون معه المحاكم المصرية هى المختصة بنظر أى نزاع ينشأ عن هذا التنفيذ كما يكون القانون المصرى هو الواجب التطبيق على النزاع المعروض باعتباره قانون محل التنفيذ الذى يحكم العقد كله ويكون صحيحا اعلان الطاعن بالحجز فى موطن هذا المراسل باعتباره موطنا مختارا . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فان النعى عليه بهذه الاسباب الثلاثة يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٦٧) .

الفصل الرابع

تفسير التشريع

ـ وجوب التعويل على نصوص القوانين ذاتها وعدم جواز التحدى بعنواناتها .

لا يجوز التحدى بعنوانات القوانين فان هذه العنوانات يضعها فى العادة العمال المكلفون بطبع القوانين ونشرها وليس لها أقل قيمة ، بل المعول عليه هو نصوص القوانين ذاتها (نقض مدنى ١٩٣٥/٥/١٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٣٨) .

ـ المسائل التى تطبق فيها الشريعة الاسلامية باعتبارها من القانون الواجب على المحاكم الاهلية تطبيقه .

إن الشريعة الاسلامية لا تعتبر من القانون الواجب على المحاكم الاهلية تطبيقه الا فى خاصة العلاقات المدنية التى نشأت فى ظلها قبل ترتيب هذه المحاكم وفى المسائل التى أحالها القانون اليها كالميراث والحكر . اما ما اخذه الشارع عنها وادمجه فى القوانين كأحكام الشفعة وحقوق زوجات التجار فانه من القوانين التى تطبقها المحاكم وتفسرها غير متقيدة برأى الأئمة ، ولمحكمة النقض الرقابة عليها فى ذلك (نقض مدنى ١٩٣٩/٦/٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣١) .

ـ محل البحث عن حكمة التشريع ودواعيه .

متى كانت نصوص القانون واضحة جلية المعنى فالبحث عن حكمة التشريع ودواعيه لا يكون له محل . وانما يكون ذلك عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضى مضطرا ، فى سبيل تعرف الحكم الصحيح ، الى تقصى الغرض الذى رمى اليه والقصد الذى أملاه (نقض مدنى ١٩٤١/٥/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٣٩) .

ـ قاعدة عدم جواز التوسع فى تفسير نصوص القانون الجنائى والقياس عليها لا يمنع القاضى من الرجوع الى الوثائق التشريعية والاعمال التحضيرية لتحديد قصد الشارع .

انه وان كان من المقرر انه لا عقوبة الا بنص يعرف الفعل المعاقب عليه ويبين العقوبة الموضوعة له مما مقتضاه عدم التوسع فى تفسير نصوص القانون الجنائى وعدم الأخذ فيه بطريق القياس الا ان ذلك ليس معناه أن القاضى ممنوع من الرجوع الى الوثائق التشريعية والاعمال التحضيرية لتحديد المعنى الصحيح للالفاظ التى ورد بها النص حسبما قصده واضع القانون والمفروض فى هذا المقام هو الملم الكافة بالقانون بمعناه الذى قصده الشارع مادامت عبارة النص تتحمل هذا المعنى ولا تتعارض معه (نقض جنائى ١٩٤١/٥/١٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٩٤) .

ـ عدم الرجوع الى أحكام القانون العام عند قيام قانون خاص الا فيما فات القانون الخاص من الاحكام .

من المقرر قانونا أنه مع قيام قانون خاص لا يرجع الى أحكام القانون العام الا فيما فات القانون الخاص من الاحكام ، ولا يجوز اهدار القانون الخاص لاعمال القانون العام فان ذلك فيه منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص (نقض مدنى ١١/٦/١٩٤٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٧٥) .

ـ المسائل التى تطبق فيها الشريعة الاسلامية باعتبارها من القانون الواجب على المحاكم النظامية تطبيقه واعتبار هذه الشريعة مصدر تشريع الشفعة لا يوجب التقيد بآراء ائمتها عند البحث فى انتقال حق الشفعة بالارث أم لا .

ان الشريعة الاسلامية لا تعتبر من القانون الواجب على المحاكم النظامية تطبيقه الا فى خاصة العلاقات المدنية التى نشأت قبل انشاء المحاكم الاهلية وفيما أحاله القانون عليها كالميراث والحكر وفى مسائل الاحوال الشخصية التى تعرض لها ولا تجد فيها ما يستدعى التقرير بوقف الدعوى حتى تفصل فى هذه المسائل المحاكم الشرعية المختصة بصفة اصلية ، أما ما أخذه الشارع من أحكام الشريعة وطبعه بطابعه وأدمجه فى القوانين كأحكام المريض مرض الموت وأحكام الشفعة وحقوق الزوجات فى القانون التجارى . فانه يكون قانونا بذاته تطبقه المحاكم النظامية وتفسره غير متقيدة فيه بآراء ائمة الفقه الاسلامى . وعلى ذلك فكون الشريعة الاسلامية هى مصدر تشريع الشفعة لا يوجب التقيد بآراء ائمتها عند البحث فى هل ينتقل حق الشفعة بالاث أم لا ينتقل (نقض مدنى ٣١/١/١٩٤٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٣٢) .

ـ متى يجوز المفاضلة بين تطبيق قانون خاص وقانون عام .

ان المفاضلة بين تطبيق قانون خاص وقانون عام انما تكون عند وحدة الفعل المنصوص عليه فى كل منهما وحدة تشمل كل عناصر هذا الفعل واركانه اما اذا

كان الفعل المنصوص عليه فى احدهما يختلف عن الفعل الذى ينص عليه الاخر فان المزاحمة بينهما تمتنع ويمتنع بالتبع الاشكال فى تطبيقهما لانطباق كل من القانونين على الواقعة المنصوص عليها فيه .. ولما كان كل من القانونين رقم ٥١ لسنة ١٩٣٤ ورقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ يعالج واقعة مستقلة عن الاخرى ، اذ الاول يعاقب على مجرد خلط القطن ولو كان فى حيازة مالكه أو كان لم يصدر بشأنه أية معاملة ، أو كان قد حصل الخلط قبل ان يباع أو يعرض للبيع ، أى أنه يعاقب على عمل تحضيرى بالنسبة لجريمة الخديعة أو بالنسبة لجريمة الغش المنصوص عليهما فى المادتين الاولى والثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، وذلك مبالغة من الشارع فى حماية محصول القطن بصفة كونه المحصول الرئيسى فى البلاد ، وتوخيا منه لمنع الغش فى ذلك المحصول قبل وقوعه ، والثانى (القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١) كما يبين من نصوصه ـ يعاقب على خدع المشترى أو الشروع فى خدعه ، وعلى غش البضاعة والمحاصيل على الوجه المبين به ـ كان لا يوجد بين القانونين وحدة فى الواقعة التى يعالجها كل منهما ، وذلك لا يمنع بالبداهة أن يكون الفعل الواحد مكونا أحيانا للجريمة المنصوص عليها فى كل منهما كان تتم جريمة الخديعة أو غش البضاعة بواسطة خلط أصناف القطن وفى هذه الحالة يوجد التعدد المعنوى المنصوص عليه فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، وعندئذ يجب توقيع العقوبة الاشد وهى المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ . واذن فاذا كانت الواقعة ـ كما اثبتها الحكم ـ تتوافر فيها جميع العناصر القانونية للجريمتين المنصوص عليهما فى المادتين الاولى والثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق هذا القانون عليها (نقض جنائى ١٤/٦/١٩٥٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٩٥) .

ـ لا محل للالتجاء الى قانون المرافعات الا لسد نقص أو الاستعانة على فهم نص من نصوص قانون الاجراءات الجنائية .

لا يصح الاستناد فى طلب نقض حكم جنائى الى ما ورد فى قانون المرافعات فى صدد ختم الحكم وايداع مسودته فان قانون المرافعات لا يلجأ اليه فى خصوص الاحكام الجنائية الا لسد نقص أو الاستعانة على فهم نص من نصوص قانون

تحقيق الجنايات . ولا محل لذلك فى صدد أمور استقر قضاء محكمة النقض على تفسير أحكام قانون تحقيق الجنايات فى شأنها (نقض جنائى ١٩٥٢/٢/٢٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩٦) .

ـ عدم جواز الرجوع الى القانون العام « قانون الاجراءات » مادامت هناك نصوص خاصة لتنظيم الاجراءات فى القانون الخاص « ق ٤٨ سنة ١٩٤١ » .

من المقرر فى تفسير القانون انه لا يرجع الى القانون العام (قانون الاجراءات الجنائية) مادام انه توجد نصوص خاصة لتنظم الاجراءات فى القانون الخاص (وهو القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١) ومن ثم لا يصح الاحتجاج بمخالفة نصوص قانون الاجراءات الجنائية بشأن ضبط الاشياء ووضعها فى احراز فى صدد قانون الغش (نقض جنائى ١٩٥٢/١٠/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩٧) .

ـ لا محل للالتجاء الى قانون المرافعات الا لسد نقص أو الإستعانة على فهم نص من نصوص قانون الاجراءات الجنائية .

أن الاستعانة بنصوص قانون المرافعات لا يكون لها محل الا عند خلو قانون الاجراءات ذاته من القواعد التنظيمية (نقض جنائى ١٩٥٤/١١/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩٨) .

ـ لا محل للالتجاء الى قانون المرافعات الا لسد نقص أو الاستعانة على فهم نص من نصوص قانون الاجراءات الجنائية .

ان نصوص قانون الاجراءات هى الواجبة التطبيق على الاجراءات فى المواد الجنائية وفى الدعاوى المدنية التى ترفع بطريق التبعية أمام المحاكم الجنائية . ولا يرجع الى نصوص قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية الا لسد نقص (نقض جنائى ١٩٥٥/٥/٣٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩٩) .

- عدم جواز القياس فى قانون العقوبات .

لا يصح القياس فى قانون العقوبات (نقض جنائى ١٩٥٦/٣/٢٠ - المرجع السابق - فقرة ٦٠٠) .

- النص على تعريف مصلحة الضرائب فى اللائحة التنفيذية - اعتباره نصا تفسيريا يلحق بالتشريع السابق أو اللاحق .

عنى الشارع بتعريف ماهية مصلحة الضرائب فى اللائحة التنفيذية ، ومن ثم فان النص على المقصود « بمصلحة الضرائب » يعتبر نصا تفسيريا يلحق بالتشريع السابق من وقت صدوره كما يلحق بكل تشريع لاحق يخول الشارع فيه لمصلحة الضرائب سلطة أو حقا (نقض جنائى - المرجع السابق - فقرة ٦٠١) .

- التفسير التشريعى - سريانه على الوقائع التى تمت قبل صدوره ما دامت لا تتجاوز تاريخ نفاذ القانون المفسر - مثال من القانون رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام قانون الصيدلة .

صدر القانون رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ وكان من بين ما تضمنه التعديل نص مقدمة الجدول الخامس فاستبدل بها النص الاتى - « ويشترط ان تكون هذه الاصناف داخل عبوات محكمة الغلق ... ومحظور تجزئتها فى مخازن الادوية البسيطة » ويتضح من عبارة المذكرة الايضاحية تعليلا لهذا التعديل أن المشرع عمد الى اصدار القانون الجديد ليفسر به القانون القديم ويفصح عن قصده الحقيقى منه ، فهو بذلك قانون تفسيرى لا يتضمن حكما مستحدثا ، بل اقتصر على ايضاح وجلاء غموض القانون القديم وبيان قصد المشرع منه ومن ثم كان ساريا على الوقائع التى تمت قبل صدوره مادامت لا تتجاوز تاريخ نفاذ القانون المفسر . ويكون الحكم المطعون فيه اذ دان المتهم بجريمة مزاولة مهنة الصيدلة لتجزئته مواد

صيدلية بمخزنه البسيط استنادا الى المادتين ١ ، ٩٣ من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٥ والجدول الخامس المرفق به صحيحًا فى القانون . (نقض جنائى ١٩٥٩/٢/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٠٣) .

ـ استناد المحكمة الى فتوى كعنصر من عناصر البحث للاستئناس بها لتعرف الرأى السديد فى تفسير نصوص قانون ـ ليس تخليا منها عن وظيفتها .

استناد المحكمة الى فتوى صادرة من المعهد اليونانى للقانون الدولى كعنصر من عناصر البحث التى استأنست بها لتعرف الرأى السديد فى تأويل نصوص القانون اليونانى لا يعتبر تخليا منها عن وظيفتها (نقض مدنى ١٩٥٩/٤/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٠) .

ـ لا يؤثر فى حق المشرع فى اصدار تشريع تفسيرى استطالة الزمن ولا استقرار الاحكام على وجهة نظر واحدة غير متعارضة بل يكفى ان يرى المشرع ان المحاكم لم تستبن قصده الحقيقى من التشريع المفسر .

القانون رقم ٧٠٥ لسنة ١٩٥٥ قانون تفسيرى كشف به المشرع عن حقيقة المراد بنص م ٣٧ من اللائحة الجمركية فأوضح ان الاعفاء المقرر بالفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية مقصور على البضائع المشحونة صبا دون تلك التى تشحن فى طرود ، وقد اصدره المشرع بمقتضى ما له من الحق الدستورى فى اصدار تشريع تفسيرى ـ هذا الحق الذى لا يؤثر فيه استطالة الزمن بين القانونين ـ ولا استقرار أحكام القضاء الابتدائى والاستئناف فيما فصلت فيه من قضايا مماثلة على وجهة نظر واحدة غير متعارضة ـ ذلك ان قيام التعارض فى الاحكام ليس بشرط يلزم توفره قبل ان يعمد المشرع الى اصدار التشريع التفسيرى ـ بل يكفى فى هذا الخصوص ان يرى المشرع ان المحاكم لم تستبن قصده الحقيقى من التشريع المفسر (نقض مدنى ١٩٥٩/٥/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٤١) .

- لا على محكمة الموضوع ان هى أخذت فى تفسير النص بما تدل عليه عبارته الواضحة والتفتت عن طلب الاحالة الى التحقيق لاثبات قيام عرف تجارى يتحدد به مراد الشارع من النص .

لا تثريب على محكمة الموضوع اذا هى رفضت الاستجابة الى ما طلبه الطاعن من احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت ما أدعاه من قيام عرف تجارى مبناه أن التعامل فى سوق البصل بالاسكندرية يجرى على أساس معاينة المبيع وان البيع لا يتم على مقتضى عينة خاصة - ذلك ان دفاع الطاعن فى هذا الخصوص لم يكن مبناه أن ثمت عرفا تجاريا يناهض نصا مفسرا وانما كان مبناه أن هذا العرف هو الذى يتحدد به مراد الشارع من نص المادة ٣٤ من القرار رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ واذ كان هذا هو ما استهدفه الطاعن بطلب الاحالة الى التحقيق فانه لا حرج على محكمة الموضوع اذا هى التفتت عنه وأخذت فى تفسير ذلك بما تدل عليه عبارته الواضحة (نقض مدنى ١٥/١٠/١٩٥٩ - المرجع السابق - فقرة ٧٤٢) .

- لا محل للاجتهاد عند صراحة نص القانون .

لا محل للاجتهاد عند صراحة نص القانون الواجب تطبيقه (نقض جنائى - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٧ - فقرة ٦٠٥) .

- القاعدة العامة انه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فانه يجب ان تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير والتأويل ايا كان الباعث على ذلك - مثال فى تفسير كلمة « الارتباط » الواردة بالمادة ٣/٢١٤ من ق . أ . ج المضافة بالقانون ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

القاعدة العامة انه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها - فانه يجب أن تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن

طريق التفسير والتأويل أيا كان الباعث على ذلك ولما كان التعبير بكلمة « الارتباط » وايراد هذه الكلمة بذاتها مطلقة من كل قيد فى الفقرة الثالثة من المادة ٢١٤ من قانون الاجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ـ والمقام مقام تطبيق القانون الجنائى ـ لا يمكن ان ينصرف الى غير المعنى الذى قصده الشارع وارشد عنه فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات ـ ولم تشير مذكرة القانون الايضاحية بكلمة ما يمكن أن تجعل لها معنى جديدا يخالف المعنى الذى يتلاءم مع هذه القاعدة العامة ، مما مفاده انه اذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة ، أو وقعت عدة جرائم مرتبطة ببعضها لغرض واحد وكانت احدى تلك الجرائم جناية داخلة فى الجنايات المنصوص عليها فى المادة ٢١٤ من قانون الاجراءات الجنائية فى فقرتها الثالثة أيا كانت العقوبة المقررة لها بالقياس الى الجرائم الاخرى ـ جاز للنيابة العامة تقديم الدعوى برمتها الى محكمة الجنايات بطريق تكليف المتهم الحضور أمامها مباشرة ـ هذا هو المعنى الذى قصدت اليه المادة ٢١٤ وهو المستفاد من سياق النص وعبارته وهو هو الذى كان قائما فى ذهن الشارع حين أجرى هذا التعديل وما يجب أن يجرى عليه العمل باعتباره التفسير الصحيح للقانون ، ويكون ما خاض فيه المتهم وما سماه بالجريمة التابعة والجريمة المتبوعة ـ واعتبار الجريمة الخادمة تابعة اذا كانت عقوبتها أخف من عقوبة الجريمة الاصلية أو مساوية لها ـ واعتبارها متبوعة اذا كانت عقوبتها أشد (نقض جنائى ١٩٦٠/٣/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٠٦)

ـ القانون رقم ٥٠٧ لسنة ١٩٥٥ صدر مفسرا للفقرة الاخيرة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية عن حقيقة مراد الشارع لا منشئا لحكم جديد .

نص الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ مقطوع الصلة بنص الفقرتين الاولى والثانية اللتين تتحدثان عن البضائع المشحونة فى طرود وقد أراد المشرع بالفقرة الرابعة المذكورة ان يقصر الاعفاء الوارد بها على البضائع المشحونة صبا المنوه عنها فى الفقرة السابقة عليها وهى الفقرة الثالثة ـ دون البضائع المشحونة فى طرود

المنصوص عنها فى الفقرتين الاولى والثانية . وقد كشف المشرع عن غرضه هذا بالقانون رقم ٥٠٧ لسنة ١٩٥٥ الذى صدر مفسرا للفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية كاشفا عن حقيقة مراد الشارع من هذه الفقرة منذ تقنينها لا منشئا لحكم جديد (نقض مدنى ١٩٦٠/١٢/٢٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٣) .

ـ قانون ـ تفسيره ـ التعارض بين نص القانون ونص لائحته التنفيذية ـ وجوب تطبيق نص القانون .

من المقرر انه عند التعارض بين نصين أحدهما وارد فى القانون والاخر فى لائحته التنفيذية فان النص الاول يكون هو الواجب التطبيق باعتباره اصلا للائحة (نقض جنائى ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٠٧) .

ـ نص المادة ١٧٢ مدنى نص استثنائى ـ وروده فى خصوص الحقوق التى تنشأ عن العمل غير المشروع ـ عدم تطبيقه بالنسبة الى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى للالتزام .

نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى الذى استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، هو نص استثنائى على خلاف الاصل العام فى التقادم وقد ورد فى خصوص الحقوق التى تنشأ عن العمل غير المشروع فلا يجوز تطبيقه بالنسبة الى الحقوق الناشئة عن مصادر اخرى للالتزام ما لم يوجد نص خاص يقضى بذلك (نقض مدنى ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٧٢٦) .

ـ وجوب التحرز فى تفسير القوانين الجنائية وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتمل .

يجب التحرز فى تفسير القوانين الجزائية والتزام جانب الدقة فى ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتمل (نقض جنائى ١٩٦٥/٥/١٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٠٨) .

ـ دوران حكم القانون مع علته لا مع حكمته ـ لا محل للاستهداء بحكمة التشريع الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه .

متى كان النص واضحا جلى المعنى قاطعا فى الدلالة علي المراد منه فانه لا يجوز الخروج عليه أو تاويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته لان البحث فى حكمة التشريع ودواعيه انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه مما يكون معه القاضى مضطرا فى سبيل تعرف الحكم الصحيح الى تقصى الغرض الذى رمى اليه والقصد الذى أملاه ذلك ان الاحكام القانونية تدور مع علتها لا مع حكمتها ومن ثم لا يجوز اهدار العلة والاخذ بالحكمة عند وجود نص واضح سليم (نقض مدنى ـ ٢/١٢/١٩٦٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٤) .

ـ ايراد الشارع مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين ـ وجوب صرفه الى معناه فى كل نص آخر يرد فيه .

الاصل فى قواعد التفسير ان الشارع اذا أورد مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه الى معناه فى كل نص آخر يرد فيه . وذلك توحيدا للغة ومنعا للبس فى فهمه ، والابهام فى حكمه وتحريا لوضوح خطابه الى الكافة (نقض جنائى ١٧/٥/١٩٦٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٠٩) .

ـ استثناء حكم من أصل عام لا قوام له بغير نص ـ ذكر هدف الاستثناء فى المذكرة الايضاحية رغم حذف النص الذى كان يقرره ـ سهو لا يؤبه له .

اذا كان قد نص فى المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٦٩ بتعديل جدول مرتبات أعضاء مجلس الدولة على أن الضرورة اقتضت ادراج نص فى القواعد الملحقة بجدول الوظائف يقضى بمنح الاعضاء الذين مضى على تاريخ آخر علاوة منحوها مدة سنة على الاقل من تاريخ نفاذ هذا القانون علاوة من علاوات درجتهم بالفئة الجديدة فى أول يولية سنة ١٩٦٩ على الا تخل هذه

العلاوة بموعد علاواتهم الدورية ـ فان هذا يعد استثناء من الاصل فلا قوام له بغير نص . وبالتالى فان حذف المشرع النص على ذلك من المشروع بعد ادراجه فيه يدل على ان المشرع قصد ان يقيم تجانسا فى الحكم بشأن هذه العلاوة لدى كافة الهيئات التى تنظمها تشريعات خاصة ، أما بقاء عبارة المذكرة الايضاحية على حالها رغم حذف النص فهو سهو لا يؤبه له ولا يعتد به (نقض مدنى ٢٢/١١/١٩٦٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٣٧) .

ـ التفسير التشريعى كاشف عن حقيقة مراد الشارع ـ ليس منشئا لحكم جديد ـ سريانه منذ تاريخ العمل بالقانون محل التفسير .

التفسير التشريعى ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ يعتبر كاشفا عن حقيقة مراد الشارع بالقانون محل التفسير منذ تقنينه لا منشئا لحكم جديد ومن ثم يعتبر نافذا منذ تاريخ العمل بهذا القانون (نقض مدنى ٢٣/٥/١٩٦٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٤٥) .

ـ قانون ـ تفسيره .

الاصل فى قواعد التفسير أن الشارع اذا أورد مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين وجب صرفه لهذا المعنى فى كل نص آخر يرد فيه (نقض جنائى ٢٦/٦/١٩٦٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦١٢) .

ـ قانون ـ تفسيره ـ قياس .

لا يجوز أن يؤخذ فى تفسير قانون العقوبات بطريق القياس ضد مصلحة المتهم لانه من المقرر انه لا جريمة ولا عقوبة بغير نص (نقض جنائى ٤/١٢/١٩٦٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦١٠) .

ـ قانون ـ تفسيره ـ تطبيقه .

القاعدة العامة انه متى كانت عبارة القانون واضحة ولا لبس فيها فانه يجب ان تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق

التفسير او التأويل أيا كان الباعث على ذلك . وانه لا محل للاجتهاد ازاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه (نقض جنائى ١٩/١٢/١٩٦٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦١١) .

ـ أن الاصل فى تفسير النصوص القانونية وتفهم مدلولها ان تحمل الفاظها على ما يقضى به الاصطلاح والعرف القانونيان لا ما تقضى به الاوضاع اللغوية ، أساس ذلك .

ان الاصل فى تفسير النصوص القانونية وتفهم مدلولها ان تحمل الفاظها على ما يقضى به الاصطلاح والعرف القانونيان لا ما تقضى به الاوضاع اللغوية ، لان الاصل أيضا أن المشرع يستعمل فى صياغته للنصوص القانونية ، الالفاظ فى معانيها القانونية الخاصة لا بمعانيها اللغوية العامة وذلك كله ما لم يقم دليل من النص على أن المشرع استهدف بلفظ معين معناه اللغوى لا معناه القانونى (الادارية العليا ١١/٤/١٩٧٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٥ـ٤٤ـ٢٧٦) .

ـ الاستناد الى حكم التشريع ـ محله ـ غموض النص .

الاستناد الى حكمة التشريع ، لا يكون الا عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، أما اذا كان النص واضحا جلى المعنى ، فانه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته (نقض مدنى ١٥/٣/١٩٧٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٦) .

ـ تأويل النصوص ـ محله ـ غموض النص .

اذا كان النص واضحا جلى المعنى قاطع الدلالة على المراد منه ، فانه لا يجوز الخروج عليه أو تأويله ، لان البحث فى حكمة التشريع ، واستخلاص قصد الشارع لا يكون له محل الا عند غموض النص او وجود لبس فيه (نقض مدنى ٣٠/٣/١٩٧٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٤٧) .

ـ الاستهداء بالمصادر التاريخية أو البحث عن قصد المشرع ـ محل ذلك ـ غموض النص .

متى كان النص صريحا جليا فلا محل للخروج عليه او تأويله بدعوى الاستهداء بمصدره التاريخى او البحث عن قصد الشارع منه لان محل هذا البحث انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه (نقض مدنى ٢٩/١٠/١٩٧٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٤٨) .

ـ تفسير القوانين الجنائية .

الاصل انه يجب التحرز فى تفسير القوانين الجنائية والتزام جانب الدقة فى ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تحتمل ، وانه متى كانت عبارة القانون واضحة لا لبس فيها فانه يجب ان تعد تعبيرا صادقا عن ارادة الشارع ولا يجوز الانحراف عنها عن طريق التفسير أو التأويل أيا كان الباعث على ذلك ، ولا الخروج على النص متى كان واضحا جلى المعنى قاطعا فى الدلالة على المراد منه بدعوى الاستهداء بالحكمة التى أملته لان البحث فى حكمة التشريع ودواعيه انما تكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه ، اذ تدور الاحكام القانونية مع علتها لا مع حكمتها ، وانه لا محل للاجتهاد آزاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه ، فان القول بأن خروج نظام الاستيراد بدون تحويل عمله الى حيز الوجود بمقتضى القرارات الصادرة فى هذا الشأن يترتب عليه بالضرورة وبطريق اللزوم العقلى التعارض مع حكم المادة الاولى من قانون النقد وان التعارض يرتكز على محل واحد هو التعامل فى النقد الاجنبى للاحتياج اليه فى التحويل وان السماح باستيراد السلع بدون ترخيص وفقا لنظام السوق الموازية قد الغى تراخيص الاستيراد بصورة مطلقة شاملة يكون فضلا عن مخالفته لصحيح القانون اجتهاد غير جائز ازاء صراحة نص القانون الواجب تطبيقه وتوسعا فى تفسير القوانين الجنائية واخذا بحكمتها لا بعلتها وهو ما لا يجوز قانونا (نقض جنائى ٢٢/٦/١٩٧٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦١٣) .

ـ القانون ٤ لسنة ١٩٦٩ ـ قانون تفسيرى ـ استمرار المؤمن عليه فى العمل بعد سن الستين لاستكمال المدة الموجبة لاستحقاق المعاش ـ شمول هذه المدة للمدة السابقة على الاشتراك فى التأمين التى يستحق عنها مكافأة ـ لا يغير من ذلك ان تكون مدد الخدمة لدى أرباب عمل متعددين .

ما أجازته المادة ١/٦ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية من استمرار المؤمن عليه فى العمل أو التحاقه بعمل جديد بعد سن الستين متى كان قادرا على أدائه ، مشروط وكما هو باد من نصها ـ قبل تعديله بالقانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ ـ بأن يكون من شأن ذلك استكمال مدد الاشتراك الفعلية الموجبة للاستحقاق فى المعاش وقدرها ١٨٠ شهرا . واذا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان القانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٩ قد صدر مفسرا لتلك المادة كاشفا عن حقيقة مراد الشارع منها منذ تقنينها فأوضح ان هذه المدد لا تنصرف الى مدة الاشتراك فى التأمين وحدها بل يدخل فى حسابها مدة الخدمة السابقة على اشتراك المؤمن عليه فى التأمين والتى يستحق عنها مكافأة وفقا لاحكام قانون العمل ، يستوى فى ذلك ان يكون المؤمن عليه قد أمضى تلك المدد فى خدمة رب عمل واحد أو أرباب عمل متعددين (نقض مدنى ١٩٧٦/٤/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٩) .

ـ النص القانونى الواضح لا محل لتأويله بدعوى الاستهداء بمراحله التشريعية أو بالحكمة التى أملته .

متى كان النص واضحا صريحا جليا قاطعا فى الدلالة على المراد منه فلا محل للخروج عليه أو تأويله بدعوى الاستهداء بالمراحل التشريعية التى سبقته أو بالحكمة التى أملته وقصد الشارع منه ، لان محل هذا البحث انما يكون عند غموض النص أو وجود لبس فيه (نقض مدنى ١٩٧٦/٥/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٥٠) .

ـ سقوط الرسوم القضائية بالتقادم بمضى خمس سنوات ـ المادة الاولى من القانون ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ .

الرسوم القضائية ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ هى نوع من الرسوم المستحقة للدولة ، فتدخل فى مدلولها وعمومها ، واذ تنص المادة الاولى من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ على انه « تتقادم بخمس سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة أو لاى شخص اعتبارى عام ما لم ينص القانون على مدة أطول » فانه يتعين القول بأنه من تاريخ العمل بهذا القانون فى ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ وبحكم عمومه واطلاقه أصبحت الرسوم القضائية تتقادم بخمس سنوات بعد ان كانت تتقادم بثلاث سنوات طبقا لنص المادة ٣٧٧ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/١ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ ـ فقرة ٧٥٣) .

ـ اختصاص اللجنة العليا للاصلاح الزراعى بتفسير أحكام القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ـ لا يسلب المحاكم حقها فى تفسير القانون المذكور .

النص فى المادة ١٢/ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على ان اللجنة العليا للاصلاح الزراعى تختص تفسير احكام هذا القانون وتعتبر قراراتها فى هذا الشأن تفسيرا تشريعيا ملزما وتنشر فى الجريدة الرسمية . هذا النص لا يسلب المحاكم حقها فى تفسير القانون المذكور . وكل ما عناه المشرع من النص المذكور هو أن ما تصدره اللجنة المشار اليها من تفسيرات لاحكام هذا القانون تعتبر تفسيرا تشريعيا يتعين عل المحاكم أن تلتزمه فيما تصدره من أحكام (نقض مدنى ١٩٧٧/٤/٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٥١) .

ـ حكمة التشريع ـ عدم جواز اللجوء اليها مع صراحة النص .

اذ كان نص المادة ٢١٢ مرافعات واضحا فلا يسوغ اللجوء فى تفسيره لحكمة التشريع ، لان هذه الحكمة لا يمكن تطبيقها باعتبارها ليست نصا يطبق ، وانما هى مجرد وسيلة يستهدى بها فى تفسير النص حال غموضه (نقض مدنى ١٩٧٧/٤/٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٥٢) .

ـ تفسير النصوص الجنائية ـ ما يجب فيه .

الاصل أنه يجب التحرز فى تفسير القوانين الجنائية والتزام جانب الدقة فى ذلك وعدم تحميل عباراتها فوق ما تتحمل ، وانه فى حالة غموض النص فان الغموض لا يحول دون تفسير النص على مدى ما يستخلص من قصد المشرع مع مراعاة ما هو مقرر من أن القياس محظور فى مجال التأثيم (نقض جنائى ١٩٧٩/١٢/٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦١٤) .

ـ اختص المشرع المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعية وجعل لقرارات التفسير التى تصدرها قوة ملزمة لجميع جهات القضاء وهى فى ذلك لا تنشىء حكما جديدا بل تكشف عن حكم القانون بتفسير نصوصه وتبين قصد المشرع منه وبذلك يكون لقرارها قوة النص الذى انصب عليه التفسير .

المشرع اختص المحكمة العليا بتفسير النصوص التشريعية وجعل لقرارات التفسير التى تصدرها قوة ملزمة لجميع جهات القضاء وهى فى ذلك لا تنشىء حكما جديدا بل تكشف عن حكم القانون بتفسير نصوصه وتبين قصد المشرع منه ، وبذلك يكون لقرارها ذات قوة النص الذى انصب عليه التفسير ، ولا يغير من ذلك ان المشرع نص بالمادة ٣١ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ باصدار قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا ، على ان تكون الاحكام الصادرة من المحكمة العليا فى دستورية القوانين ملزمة لجميع جهات القضاء ولم يشر الى قرارات التفسير رغم انه أوجب نشر منطوق تلك الاحكام وقرارات تفسير النصوص القانونية بالجريدة الرسمية ذلك ان الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا ، قد نصت على أن لقرارات التفسير ذات القوة الملزمة ، وهو ما أشارت اليه المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص باصدار قانون الاجراءات والرسوم أمام المحكمة العليا تعليقا على المادة ٣١ منه ، وكان من مقتضى اختصاص المحكمة العليا بالتفسير الملزم للنصوص التشريعية ان يكون لها وحدها تقرير توافر شروط قبول طلب التفسير ، بحيث

لا يقبل من أية جهة قضائية ان تبحث تلك الشروط أو تناقشها توصلا الى التحلل من القوة الملزمة لقرار التفسير (نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٢٤) .

ـ من المقرر قانونا انه مع قيام نص خاص لا يرجع الى أحكام نص عام الا فيما فات النص الخاص من الاحكام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع النص الخاص .

من المقرر قانونا انه مع قيام نص خاص لا يرجع الى أحكام نص عام الا فيما فات النص الخاص من الاحكام ، ولا يجوز اهدار النص الخاص لاعمال النص العام لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضع النص الخاص ، وكان النص فى المادة الرابعة من قرار وزير المالية رقم ٣٦٥ الصادر بتاريخ ١٩٧٥/١٠/٢٦ على حلول وزارة المالية محل المؤسسات الملغاة مفاده أيلولة حقوق والتزامات المؤسسات الملغاه ككل لوزارة المالية على حين ان قرار وزير الزراعة السالف الاشارة اليه هو قرار خاص متعلق بشركة مريوط الزراعية بالذات ، ومن ثم فان قرار وزير الزراعة يكون هو الواجب التطبيق . (نقض مدنى ١٩٨١/٤/٢٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٥) .

ـ من حق المشرع أن يصدر قانونا تفسيريا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق ، ولا يؤثر فى هذا الحق استطالة الزمن بين القانونين . يعتبر القانون التفسيرى كاشفا عن حقيقة مراد الشارع من تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره لا منشئا لحكم جديد .

ان المشرع قد أصدر بتاريخ ١٩٨٠/٥/٣ القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ـ ونص فى مادته العاشرة على أنه يقصد بالعاملين فى الزراعة المستثنين من أحكام القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بانشاء صندوق للتأمين وأخر للادخار للعمال الخاضعين لاحكام المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية ـ العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة ـ وواضح من

عبارة هذه المادة انها تضمنت تفسيرا كشف به المشرع عن المقصود بعمال الزراعة المستثنين من تطبيق احكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية بأنهم العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة ، ومن المقرر ان من حق المشرع ان يصدر قانونا تفسيريا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق وان هذا الحق لا يؤثر فيه استطالة الزمن بين القانونين ، وان القانون التفسيرى يعتبر كاشفا عن حقيقة مراد الشارع من تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره لا منشئا لحكم جديد . لما كان ذلك فان العاملين فى الزراعة المستثنين من أحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية هم فقط العاملون الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة ، مما مؤداه ان غير هؤلاء من العاملين فى الزراعة بصفة غير مباشرة ، كمن يؤدون الاعمال الادارية شأن ناظر الزراعة أو عمال الحراسة أو المشتغلين على آلات ميكانيكية فانهم يخضعون لاحكام جميع انواع التأمينات الاجتماعية التى نظمها القانون سالف الذكر . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق عبارة عمال الزراعة المستثنين من أحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ على كل من يعمل فى الزراعة بصفة مباشرة أو غير مباشرة سواء منهم القائمين بأعمال الزراعة البحتة أو الذين يؤدون الاعمال الادارية أو أعمال الحراسة وسوى بينهم فى عدم خضوعهم جميعا لكافة انواع التأمينات الاجتماعية عدا المشتغلين منهم على الات ميكانيكية الذين يخضعون لتأمين اصابة العمل فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتفسيره بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١١) .

ـ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ليس تشريعا تفسيريا للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ـ مؤدى ذلك :

القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لا يعتبر تشريعا تفسيريا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ اذ لم يرد به أو بالمذكرة الايضاحية ما يفيد هذا المعنى بل انه أورد أحكاما مستحدثة تغاير تماما تلك المنصوص عليها فى هذا القانون الاخير ، واذ أراد الشارع اعتبار التأخر فى وفاء الاجرة أمام قاضى الامور المستعجلة ضمن

حالات التكرار التى تبرر الاخلاء على خلاف ما استقر عليه قضاء النقض فقد اجرى تعديلا فى صياغة المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والمادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ثم أضاف فقرتين للنص وهو التعديل الذى أفصح عنه تقرير لجنة مجلس الشعب من أنها رأت نقل عبارة « فاذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره عن سداد الاجرة المستحقة دون مبررات تقدرها المحكمة حكم باخلائه أو بطرده بحسب الاحوال » الى نهاية الفقرة ، حتى ينصرف أثرها سواء على القضايا التى يختص بها القضاء العادى أو القضاء المستعجل على حد سواء ، كما حرص المشرع فى عجز تلك المادة وبنص خاص - على الغاء المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون مما يقطع بأنه ليس تشريعا تفسيريا (نقض مدنى ١٩٨٢/١/١٣ - المرجع السابق - فقرة ٢٠١٣) .

- أن قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ الذى قرر منح بدل تفرغ للاخصائيين التجاريين أعضاء نقابة التجاريين قد أشار فى ديباجته الى نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ . ان ذلك يكشف عن مراد الشارع من أنه رمى الى منح هذا البدل للاخصائيين التجاريين أعضاء نقابة التجاريين العاملين بالدولة دون العاملين بالقطاع العام .

نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٦١ سنة ١٩٧١ المنطبق على واقعة الدعوى - ان المشرع ناط بمجلس الوزراء تقرير بدلات طبيعة العمل والبدلات المهنية بشركات القطاع العام ومن ثم فلا يجوز منح تلك البدلات بغير هذا الطريق الذى رسمه القانون . لما كان ذلك وكان الثابت فى الدعوى انه لم يصدر قرار من مجلس الوزراء بمنح بدل تفرغ للاخصائيين التجاريين العاملين بالشركة الطاعنة وكان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ الذى قرر منح بدل تفرغ للاخصائيين التجاريين أعضاء نقابة التجاريين قد أشار فى ديباجته الى نظام العاملين بالدولة الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ مما يكشف عن

مراده من أنه رمى الى منح هذا البدل للاخصائيين التجاريين اعضاء نقابة التجاريين العاملين بالدولة دون العاملين بالقطاع العام ، فان القرار المطعون فيه اذ خالف هذا النظر واقام قضاءه باستحقاق الاخصائيين التجاريين اعضاء نقابة التجاريين العاملين بقطاع التدريب التابع للشركة الطاعنة لذلك البدل على ان قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤٧٢ لسنة ١٩٧٦ ينطبق على كافة الاخصائيين التجاريين التجاريين اعضاء نقابة التجاريين سواء منهم العاملون بالحكومة أو بالقطاع العام فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٦) .

ـ الطعن فى قرارات تقدير الايجار ـ المنازعات المرددة بين شركات القطاع العام والحكومة ـ اختصاص هيئات التحكيم دون غيرها بنظرها :

مؤدى نص المادتين ٢/١٣ ، ٤٠ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن ايجار الاماكن المقابلتين للمادتين ٥ ، ١٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ـ اختصاص المحاكم الابتدائية دون غيرها بنظر الطعون فى قرارات لجان تحديد الاجرة ، وهى قرارات ادارية ـ خروجا على القواعد العامة ، فى حين نصت المادة ٦٠ من القانون ٦٠ لسنة ١٩٧١ الخاص بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام ـ المقابلة للمادة ٦٦ من القانون ٣٢ لسنة ١٩٦٦ ـ على اختصاص هيئات التحكيم المنصوص عليها فى هذا القانون دون غيرها بنظر المنازعات التى تقع بين شركات القطاع العام أو بين احداها وبين جهة حكومية ، واذ كان تحديد الاختصاص الولائى جاء فى قانون الايجارات بالنظر لنوع المنازعة فى حين ورد فى قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام بالنظر لصفات الخصوم ، فانه يتعين تطبيق القانون الاخير باعتباره الاخص فى هذا الصدد ، بما يترتب عليه خروج الطعون فى قرارات لجان تقدير الاجرة المرددة بين شركات القطاع العام أو بين احداها وبين جهة حكومية ـ كغيرها من المنازعات الاخرى ـ من ولاية القضاء العادى واختصاص هيئات التحكيم دون غيرها بنظرها . (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٢٩) .

ـ النص على اختصاص المحكمة العليا بتفسير النصوص القانونية ، لم يقصد به سلب اختصاص المحاكم الاخرى بتفسير النصوص القانونية التى تعرض لها بصدد الفصل فى المنازعات المطروحة عليها .

لما كان تفسير النصوص القانونية المراد تطبيقها على واقعة الدعوى المطروحة على المحكمة هو من صميم عملها وأولى واجباتها للوصول الى معرفة حكم القانون فيما هو معروض عليها ، وكان النص فى المادة الرابعة فقرة ثانية من قانون المحكمة العليا الصادر بالقانون رقم ٨١ سنة ١٩٦٩ على اختصاص هذه المحكمة بتفسير النصوص القانونية التى تستدعى ذلك بسبب طبيعتها أو اهميتها ضمانا لوحدة التطبيق القانونى وذلك بناء على طلب وزير العدل ويكون قرارها بالتفسير ملزما ، لم يقصد به سلب اختصاص المحاكم الاخرى بتفسير النصوص القانونية التى تعرض لها بصدد الفصل فى المنازعات المطروحة عليها . لما كان ذلك ، وكانت الدعوى المطعون فى حكمها انما رفعت بطلب تقرير حق الطاعنة الثانية ـ عند ترملها ـ فى المعاش المقرر لارملة المحامى فى قانون المحاماة ، فان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى تأسيسا على انها دعوى تفسير مما تختص به المحكمة العليا ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . (نقض مدنى ١٩٨٢/١١/١٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٣٠) .

ـ يقصد بعمال الزراعة المستثنين من تطبيق احكام القوانين ارقام ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ و٩٢ لسنة ١٩٥٩ و٦٣ لسنة ١٩٦٤ أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة . مؤدى ذلك بطريق اللزوم والاقتضاء ان من عدا هؤلاء من العاملين فى الزراعة يخضعون لاحكام جميع انواع التأمينات الاجتماعية التى نظمتها تلك التشريعات .

المستقر فى قضاء هذه المحكمة أن المشرع عندما أصدر بتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٨٠ القانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٨٠ ونص فى المادة العاشرة منه على أن

« يقصد بالعاملين فى الزراعة المستثنيين من أحكام القانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بانشاء صندوق للتأمين وآخر للادخار للعمال الخاضعين لاحكام المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى والقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ باصدار قانون التأمينات الاجتماعية والقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بأصدار قانون التأمينات الاجتماعية العاملين الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة » وأفصح فى المذكرة الايضاحية لهذا النص عن أنه انما تغيا بيان قصد الشارع من عبارة عمال الزراعة الواردة فى القوانين المشار اليها بما ينبىء عن أنهم أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة فقط خشية تواتر الاحكام على القضاء بأنهم كل من يعمل فى الزراعة بصفة مباشرة أو غير مباشرة الامر الذى يهدد فئة من يعملون فى غير اعمال الفلاحة البحتة بخروجهم من نطاق التغطية التى كفلتها لهم قوانين التأمينات الاجتماعية ويزعزع المراكز القانونية المستقرة فان مفاد ذلك أن عبارة المادة العاشرة المشار اليها ليست الا تفسيرا كشف به المشرع عن أنه يقصد بعمال الزراعة المستثنيين من تطبيق أحكام القوانين أرقام ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ و٩٢ لسنة ١٩٥٩ و٦٣ لسنة ١٩٦٤ المنوه عنها بنص المادة أولئك الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة ، لانه يحق للمشرع ان يصدر قانونا تفسيريا يكشف به عن حقيقة المراد بقانون سابق ولا يؤثر فى هذا الحق استطالة الزمن بين القانونين ، ويعتبر القانون التفسيرى كاشفا عن هذه الحقيقة منذ تاريخ سريان القانون السابق الذى فسره وليس منشئا لحكم جديد . لما كان ذلك ، فان اعتبار العاملين الذين يقومون بأعمال الفلاحة البحتة هم وحدهم الذين استثنتهم تشريعات التأمينات الاجتماعية أنفة البيان من أحكامها مؤداه بطريق اللزوم والاقتضاء ان من عداهم من العاملين فى الزراعة بصفة غير مباشرة وهم الذين يؤدون الاعمال الادارية وأعمال الحراسة كناظر الزراعة والخولى والخفير وكاتب الزراعة والمحصل والعمال المشتغلين على الآلات الميكانيكية وغيرهم ممن يؤدون أعمالا مماثلة يخضعون لاحكام جميع أنواع التأمينات الاجتماعية التى نظمتها تلك التشريعات . لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من عدم اخضاع عمال المطعون ضدهما الذين يعملون فى الزراعة بصفة غير مباشرة لاحكام قوانين التأمينات الاجتماعية تأسيسا على ان الاستثناء الوراد فى المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ والمادة الثانية من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤

المشار اليهما انما يمتد اليهم مساويا فى ذلك بينهم وبين من يقومون بأعمال الفلاحة البحتة فى عدم خضوعهم جميعا لكافة انواع التامينات الاجتماعية فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠١٧) .

الفصل الخامس

الغــاء التشريع

ـ المرسوم بقانون رقم ٢٠٣ سنة ١٩٥٢ بتحديد المساحة التى تزرع قطنا فى السنوات من سنة ١٩٥٢ الى سنة ١٩٥٥ الزراعية هو قانون مؤقت .

المرسوم بقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٥٢ الصادر فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ بتحديد المساحة التى تزرع قطنا فى السنوات ١٩٥٢ ـ ١٩٥٣ و١٩٥٣ ـ ١٩٥٤ ـ ١٩٥٥ الزراعية ، اذ نص فى الفقرة (أ) من المادة الرابعة منه على أن لا يجوز لاى شخص ان يزرع القطن فى السنوات الثلاث المذكورة فى أرض زرعت محصولا شتويا غير البرسيم « القلب » فى السنة الزراعية نفسها ، فقد أفاد بذلك انه قانون مؤقت من نوع ما نص عليه فى الفقرة الاخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات لان احكامه تنهى عن ارتكاب فعل فى مدة زمنية محددة ويبطل العمل بها بانقضاء هذه المدة بغير حاجة الى صدور قانون بالغائها ، وقد صدر بعدئذ القانون رقم ٤٨٩ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون المتقدم الذكر ونص فيه على وقف العمل باحكام الفقرة (أ) من المادة الرابعة المشار اليها آنفا فى السنتين ١٩٥٣ ـ ١٩٥٤ و١٩٥٤ ـ ١٩٥٥ الزراعيتين . وهذا الوقف لا ينسحب أثره على السنة الزراعية السابقة عليهما ، ويلزم من ذلك وجوب تطبيق أحكام ذلك المرسوم بقانون على المخالفات التى وقعت فى ظله (نقض جنائى ١٩٥٤/١٢/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٦٩٨) .

ـ القرار رقم ١٤٨ سنة ١٩٥٣ الصادر من وزير التموين هو قرار مؤقت .

القرار رقم ١٤٨ لسنة ١٩٥٣ الصادر من وزير التموين فى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ والذى يقضى بأن تستولى الحكومة لدى الزراع على كمية من الارز الشعير من محصول سنة ١٩٥٣ فى ميعاد لا يتعدى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٣ لم يصدر قرار لاحق بالغائه ، وهو بطبيعته موقوت بمدة معينة هى سنة ١٩٥٣ ولذلك فانه وفقا للفقرة الاخيرة من المادة الخامسة من قانون العقوبات لا يتأثر بانقضاء هذه المدة ، كما لا يتأثر من باب أولى بصدور أو عدم صدور قرار عن السنوات التالية أو بصدور قرار من نوعه بالنسبة لمحصول سنة ١٩٥٤ ثم الغائه (نقض جنائى ١٠/١٠/١٩٥٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٩٧) .

ـ الغاء القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ بما نصت عليه المادة ٤٧ من القانون ٣٨ لسنة ١٩٤١ بشأن المحال العمومية لا أثر له على لائحة التياترات لصدورها مستقلة عن القانون الملغى .

ما نصت عليه المادة ٤٧ من قانون المحال العمومية رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ من الغاء احكام القانون رقم ١ لسنة ١٩٠٤ بشأن المحلات العمومية وجميع القوانين المعدلة والمكملة له لا أثر على لائحة التياترات اذ انها صدرت مستقلة عنه (نقض مدنى ٧/٦/١٩٥٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٥٣) .

ـ عقوبة اعتبار المتهم مجرما اعتاد الاجرام وارساله الى محل خاص تعينه الحكومة ـ الغاؤها بالقانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٦ .

متى كانت العقوبة التى قضت بها المحكمة بحكمها الغيابى ـ هى اعتبار المتهم مجرما اعتاد الاجرام وارساله الى محل خاص تعينه الحكومة يسجن فيه الى ان يأمر وزير العدل بالافراج عنه ـ قد الغيت بالقانون رقم ٣٠٨ سنة ١٩٥٦ المعمول به من تاريخ نشره فى ١٨ أغسطس سنة ١٩٥٦ ، فان الحكم الصادر بتاريخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٥٦ اذ أوقع تلك العقوبة يكون قد خالف القانون مما

يتعين نقضه وتصحيحه بتطبيق المادة ٥١ من قانون العقوبات (نقض جنائى ١٩٥٧/١٠/٢٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٧٠٦)

ـ منشور النائب العام بأرجاء تقديم قضايا معينة أو طلب تأجيلها لا يرقى لمرتبة القانون أو يلغيه .

ان الكتاب الدورى رقم ٦٩ لسنة ١٩٥٧ الصادر من السيد النائب العام فى ١٣ مارس سنة ١٩٥٧ قاصر على ارجاء تقديم قضايا الجنح التى يتهم فيها اصحاب المطاحن والمخابز لمخالفتهم أحكام التشريعات القائمة بشأن مواصفات انتاج الدقيق وصناعة الخبز الى المحاكمة وطلب تأجيل ما يكون منظورا من هذه القضايا أمام المحاكم الى أجل غير مسمى ، ولا يرقى الى مرتبة القانون أو يلغيه (نقض جنائى ١٩٥٧/١٢/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧١) .

ـ اعتبار القانون رقم ١ لسنة ١٩٢٦ بتنظيم زراعة الارز المعدل بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٦ ملغيا ضمنيا بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٥٢ فى الحدود التى غاير فيها القانون الجديد الذى أعاد تنظيم نفس الوضع تنظيما كاملا .

أن ما فعله المشرع باصداره القانون رقم ٧١ سنة ١٩٥٢ الذى لم يأت بجديد لم ينص عليه فى القانون رقم ١ سنة ١٩٢٦ المعدل بالقانون رقم ٧٨ سنة ١٩٤٦ سوى تخفيف العقوبتين الاصلية والتبعية ـ هو الالغاء الضمنى للقانون رقم ١ سنة ١٩٢٦ الذى كان ينظم زراعة الارز فى البلاد وأن لم ينص على ذلك صراحة فى ديباجته مادام التشريع الجديد قد أعاد تنظيم نفس الوضع تنظيما كاملا (نقض جنائى ١٩٥٨/٢/١٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٠٧) .

ـ عدم جواز الغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر

قواعده ذلك التشريع ـ مجال تطبيق الامر العسكرى ٤٦٩ لسنة ١٩٤٤ ـ لا محل للقول بالغاء الامر بالقانون المذكور .

مجال تطبيق الامر العسكرى رقم ٤٦٩ يختلف عن مجال تطبيق القانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ ، ذلك أن هذا الامر تنطبق احكامه فى الحدود المبينة به على جميع العمال فى مديريتى قنا وأسوان دون التقيد بما اذا كانت مناطق العمل بعيدة عن العمران أو غير بعيدة عنه ، فى حين أن الفقرة الثانية من المادة ٢٧ من القانون ٣١٧ سنة ١٩٥٢ لا تنطبق الا حيث يكون العمال فى المناطق البعيدة عن العمران والتى حددها وزير الشئون الاجتماعية ومن ثم فلا محل للقول بأن القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ قد نظم من جديد ما سبق ان نظمه الامر العسكرى ٤٦٩ ولا يكون بالتالى ثمة محل للتحدى بنص المادة الثانية من القانون المدنى فيما نصت عليه من انه يلغى التشريع السابق اذا صدر تشريع لاحق ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع (نقض مدنى ١٧/١٢/١٩٥٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٥٤) .

ـ القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية لم يشر فى ديباجته الى الغاء المادتين ٣٦٧ ، ٣٧٢ من ق . أ . ج .

القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية وأن نص فى المادة الاولى من قرار اصداره على أن « ... يلغى من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وقانون السلطة القضائية الصادر به المرسوم التشريعى رقم ١٣٣ لسنة ١٩٥٣ ما يخالف احكام نصوص القانون المرافق ويستعاض عنها بالنصوص المرافقة ويلغى كل نص آخر يخالف أحكامه » لم يشر فى ديباجته الى الغاء المادتين ٣٦٧ ، ٣٧٢ من قانون الاجراءات الجنائية ، ولم يرد بنصوصه ما يغاير احكامهما ، مما مؤداه انه قد اكتفى بتنظيم ما أشار اليه فى المادة السادسة منه مما لا يتعارض مع أحكام المادتين ٣٦٧ ، ٣٧٢ سالفتى الذكر ـ فبقيت المادتان معمولا بهما تكمل احكامهما احكام القانون الجديد ـ وهذا هو المعنى الذى ذهبت اليه المذكرة الايضاحية للقانون الاخير وما أوردته المذكرة

الايضاحية لقانون السلطة القضائية فى هذا الشأن انما هو ايضاح يكشف عن قصد المشرع ويتمشى مع مفهوم النصوص وليس تداركا لما فات . (نقض جنائى ١٧/٥/١٩٦٠ ـ موسوعتنا الذهبية الجزء ٨ ـ فقرة ٧٠٨) .

ـ لا أثر لمعاهدة سندات الشحن على التشريع الخاص بشرط الذهب باعتباره تشريعا خاصا ـ انضمام مصر الى معاهدة بروكسل ليس من شأنه الغاء هذا التشريع الخاص أو الاستثناء منه ـ رغبة المشرع فى الابقاء على هذا التشريع بما تضمنه من أحكام خاصة ببطلان شرط الذهب .

انه وان كان قد ورد فى نص المادة ٤/٥ من معاهدة سندات الشحن التى اصبحت نافذة المفعول فى مصر اعتبارا من ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ ـ تحديد لالتزام الناقل أو السفينة بتعويض مقداره مائة جنيه استرلينى ، كما نص فى المادة التاسعة منها على أنه « يراد بالوحدات النقدية الواردة بها القيمة الذهبية » الا انه ليس لما ورد بهذين البندين أثر ما على التشريع الخاص بشرط الذهب فى مصر ، وهو ما صدر به مرسوم ٢ أغسطس سنة ١٩١٤ ، ثم المرسوم بقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٣٥ ، وقد نص فى هذا الأخير على بطلان شرط الذهب « فى العقود التى يمكن الالتزام بالوفاء فيها ذا صبغة دولية » ، ولما كان هذا القانون معتبرا تشريعا خاصا متعلقا بالنظم النقدية والعملة وهى من النظام العام ، ومقررا بطلان شرط الذهب فى المعاملات الداخلية والخارجية على حد سواء وهو امر راعى الشارع فيه المصلحة العامة المصرية ، فانه لايمكن القول بأن انضمام مصر الى معاهدة بروكسل وانفاذها فيها بمرسوم سنة ١٩٤٤ من شأنه التأثير فى هذا التشريع الخاص بما يعد الغاء له أو استثناء من بطلان شرط الذهب يضاف الى الاستثناءات الواردة فى ذلك التشريع على سبيل الحصر ، وقد بدت رغبة المشرع المصرى جلية فى الابقاء على هذا التشريع الخاص بما تضمنه من أحكام خاصة ببطلان شرط الذهب وما ورد فيه من استثناءات . فلم يضمن التقنين المدنى الجديد نصوصا فى هذا المعنى ، بل ان لجنة المراجعة قد حذفت من المشروع التمهيدى نص المادة ١٨٧ التى كانت تتناول بالتنظيم ما تضمنه هذا التشريع الخاص ، وذلك اعتبارا بأن ذلك النص يقرر حكما فى

مسائل اقتصادية متغيرة يحسن تركها لقانون خاص ، هو ذلك المرسوم بقانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٣٥ ، وفى ذلك تأييد لما سبق بيانه من ان هذا التشريع الخاص يحكم المعاملات الداخلية والخارجية ، ويقضى ببطلان شرط الذهب فى كليهما وسواء فى ذلك أكان المشروط هو وجوب الوفاء بالذهب ، أو كان المشروط الوفاء بما يعادل قيمة الذهب ذلك أن اشتراط الوفاء فى هذه الحالة الاخيرة بعملة ورقية على أساس قيمتها ذهبا ليس الا تحايلا على القانون الذى فرض للعملة الورقية سعرا الزاميا ، ولا جدوى من أبطال شرط الدفع بالذهب اذا لم يتناول البطلان هذه الصورة (نقض مدنى ١١/١٢/١٩٦٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٥٥) .

ـ الغاء النص التشريعى لا يجوز الا بتشريع لاحق ينص على الالغاء صراحة أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد موضوع ذلك التشريع .

من المقرر انه لا يجوز الغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع واذ كان البين مما جاء بديباجة الاتفاقية الوحيدة للمخدرات الموقعة فى نيويورك بتاريخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٦١ والتى صدر القرار الجمهورى رقم ١٧٦٤ سنة ١٩٦٦ فى ٢ مايو سنة ١٩٦٦ بالموافقة عليها ان غايتها قصر استعمال المخدرات على الاغراض الطبية والعلمية وقيام تعاون ومراقبة دوليين دائمين لتحقيق تلك الغاية وكان البين من استقراء نصوص الاتفاقية وأخصها المادتان الثانية ـ فى دعوتها الدول لبذل غاية جهدها لتطبيق اجراءات الاشراف الممكنة على المواد التى لا تتناولها الاتفاقية والتى قد تستعمل مع ذلك فى صنع المخدرات غير المشروع ـ والفقرة الاخيرة من المادة السادسة والثلاثين فيما نصت عليه من أن « لا تتضمن هذه المادة أى حكم يخل بمبدأ تعريف الجرائم التى تنص عليها ومحاكمة مرتكبيها ومعاقبتهم وفقا للقوانين المحلية فى الدول الاطراف المعنية » . فان هذه الاتفاقية لا تعدو مجرد دعوة الى الدول بصفتها أشخاص القانون الدولى العام الى القيام بعمل منسق لضمان فاعلية التدابير المتخذة ضد اساءة

استعمال المخدرات لان الاتفاقية لم تلغ أو تعدل ـ صراحة أو ضمنا ـ أحكام قوانين المخدرات المعمول بها فى الدول التى تنضم اليها . بل لقد حرصت على الافصاح عن عدم اخلال احكامها بأحكام القوانين المحلية فى الدول الاطراف المعنية . واذ كانت المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ سنة ١٩٦٠ قد خولت الوزير المختص بقرار يصدره أن يعدل فى الجداول الملحقة به بالحذف وبالاضافة أو بتغيير النسب الواردة فيها فان عدم صدور قرار بشىء من ذلك من بعد العمل بتلك الاتفاقية يعنى ان الشارع المصرى لم يرد الخروج عن تعريف المواد المخدرة الواردة بتلك الجداول (نقض جنائى ١٩٦٢/٣/٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٧٠٩) .

ـ اللائحة فى مرتبة أدنى من التشريع فلا تعدل منه ـ المادة ٥٠ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات تنص على أن المرتبات التى لا يطالب بها فى مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة ـ هذه المادة لا تعدل احكام القانون المدنى فى التقادم ولا تجعله متعلقا بالنظام العام .

ـ نص المادة الخمسين من القسم الثانى من اللائحة المالية للخزانة والحسابات ـ الذى يقضى بأن الماهيات التى لم يطالب بها فى مدة خمس سنوات تصبح حقا مكتسبا للحكومة ليس الا ترديدا لما نصت عليه المادة ٢١١ من القانون المدنى القديم و٣٧٥ من القانون المدنى القائم من أن المرتبات والأجور والمهايا تتقادم بخمس سنوات ـ وما كان لهذه اللائحة وهى فى مرتبة أدنى من التشريع أن تعدل من أحكام التقادم الواردة فى القانون المدنى فى التقادم المسقط أو تجعله متعلقا بالنظام العام ، فضلا عن أن تلك اللائحة لا تعدو أن تكون مجموعة مواد أشير فى بعضها الى مصدرها من قانون أو قرار وزارى بينما جاء البعض الآخر ـ ومنها المادة ٥٠ ـ عاطلة عن هذا المصدر وبالتالى فان المادة ٥٠ سالفة الذكر تفتقد عناصر قوتها الملزمة ولا تنزل منزلة التشريع . فاذا كان المطعون ضده لم يطالب بمرتب تأخرت الدولة فى ادائه وانما بتعويض مقابل الضرر الذى لحقه بسبب قرار ادارى مدعى بمخالفته للقانون وكان هذا التعويض يختلف عن المرتب فى طبيعته وسبب استحقاقه فالمرتب دورى متجدد

وهاتان الصفتان هما الضابط للحقوق التى نص القانون المدنى قديمه وجديده على تقادمها بالتقادم الخمسى ذلك القانون الذى نقلت عنه اللائحة المالية حكمها فى خصوص مهايا الموظفين - والمرتب ايضا هو مقابل عمل يؤديه الموظف للدولة ، هذا بينما التعويض لا يدور ولا يتجدد وهو ليس مقابلا لعمل وانما جبر لضرر - لما كان ذلك ، فان هذا التعويض لا يجرى عليه ما يجرى على المرتب من تقادم بخمس سنوات وانما يخضع فى تقادمه للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٠٨ من القانون المدنى القديم والمادة ٣٧٤ من القانون القائم فلا يتقادم الا بانقضاء خمس عشرة سنة مادام انه لم يرد فى شأنه نص خاص يقضى بتقادمه بمدة أقصر (نقض مدنى ١٩٦٢/١١/٢٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ١٧٢٤) .

- قوة اللائحة التنفيذية بالنسبة للقانون .

من المقرر أن اللائحة التنفيذية لا يصح أن تلغى أو تنسخ نصا آمرا فى القانون ، وانه عند التعارض بين نصين أحدهما وارد فى القانون والاخر وارد فى لائحته التنفيذية فان النص الاول يكون هو الواجب التطبيق . ولما كان نفاذ القانون رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الاحوال المدنية والمعدلة بعض مواده بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ فيما تضمنه من نصوص آمره يوجب حتما العمل بها ابتداء من التاريخ المحدد لنفاذه ، ولم يمس قرار وزير الداخلية رقم ٧٣ لسنة ١٩٦١ الصادر فى ٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ باللائحة التنفيذية تاريخ نفاذ القانون الذى صدر بالاستناد اليه وبتفويض منه ، أما ما نصت عليه المادة ٥٢ من القرار من تحديد مدة اقصاها عامان من تاريخ العمل به لقيد أحوال المواطنين بالسجل المدنى ، فهو حكم انتقالى قصد به تنظيم تقدم المواطنين للقيد بالسجل فى خلال الاجل المضروب ، ولا تعارض بين أعمال اللائحة فيما أفسحت فيه من مهلة وبين نفاذ القانون فيما قضى به من وجوب العمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره . ذلك بأنه متى أجرى القيد فى السجل فى أى وقت خلال العامين المحددين فى القرار وحصل صاحب الشأن على بطاقة عائلية ، تعين عليه اتباع الاحكام المترتبة على هذا الاجراء ومنها الابلاغ عن كل تغيير فى بيانات البطاقة فى خلال الاجل المنصوص عليه فى المادة ٤٨ من القانون . يدل على ما تقدم أن قرار وزير الداخلية نفسه قد افترض هذا الفرض ورتب عليه حكمه

اذ نص فى المادة ٥٤ منه على أنه « لا تسجل فى السجل المدنى الواقعات التى تطرأ خلال تلك المدة ـ مدة العامين ـ ما لم تكن الاسرة قد سجلت بالسجل فيتعين بعد ذلك الاخطار بها فى الميعاد القانونى » . ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المطعون ضده يكون قد جانب التأويل الصحيح للقانون وقد حجب هذا الخطأ محكمة الموضوع عن أن تبدى رأيها فى موضوع الدعوى . فانه يتعين نقضه وان يكون مع النقض الاحالة (نقض جنائى ١٩٦٥/١١/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٨٢) .

ـ الغاء التشريع لايكون الا بتشريع لاحق ينص على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ويكون ناسخا له ـ مثال فى علاوات الترقية والعلاوات الدورية .

الغاء التشريع لا يكون الا بتشريع لاحق ينص على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الوضع الذى سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع . واذ كان القانون رقم ٣٢٥ لسنة ١٩٥٣ لم ينص على الغاء القاعدة الواردة بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٥٣/٢/٢٥ بأن يخصم من اعانة الغلاء بما يعادل نصف علاوة الترقية أو العلاوة الدورية عند استحقاق ايهما ولم يشتمل القانون سالف الذكر على نص يتعارض مع أحكام القرار المذكور وانما قصد به تنظيم جديد من حيث كيفية الخصم لا من حيث مبدئه فجعل هذا الخصم يلحق العلاوة ذاتها رأسا بمقدار النصف بدلا من أن يلحق الخصم اعانة الغلاء بمقدار نصف العلاوة وذلك بالنسبة للعلاوات التى أستحقت منذ نفاذه فان قرار مجلس الوزراء سالف الذكر يبقى مطبقا من حيث طريقته فى الخصم بالنسبة للعلاوات التى استحقت فى مدة سريانه (نقض مدنى ١٩٦٤/٧/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٥٦) .

ـ الغاء القانون لا يبرر الخروج عن أحكامه بالنسبة للوقائع السابقة على هذا الالغاء .

اذ رأى الشارع الغاء القاعدة المقررة بقانون (مرسوم التعريفة الجمركية) فان ذلك لا يبرر الخروج عنها بالنسبة للوقائع السابقة على هذا الالغاء بل هو

تأكيد بالتزام العمل بها فى النطاق المنصوص عليه بالتشريع السابق (نقض مدنى ٢٦/١٠/١٩٦٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٥٧) .

ـ التعارض الذى يستتبع الغاء نص تشريعى بنص تشريعى لاحق ـ شرطه ـ ان يرد النصان على محل واحد يستحيل أعمالهما فيه معا ـ مثال .

اذا كانت معاهدة بروكسل لا تنطبق فى صدد النقل البحرى الدولى الا فى نطاق محدود . فانه لا يكون من شأن هذه المعاهدة ان تؤثر خارج هذا النطاق فى آحكام قانون التجارة البحرى السابقة عليها بما يعد نسخا لها لان التعارض الذى يستتبع الغاء نص تشريعى بنص فى تشريع لاحق لا يكون ، فى حكم المادة الثانية من القانون المدنى ، الا اذا ورد النصان على محل واحد يكون من المحال اعمالهما فيه معا . اما اذا اختلف المحل فانه يتعين العمل بكل قانون فى محله بصرف النظر عما بينهما من مغايرة طالما ان لكل منهما مجاله الخاص فى التطبيق . ولا يمنع من ذلك ازدواج التشريع فى قانون البلد الواحد ، لان الشارع هو الذى يقدر الحكمة من هذا الازدواج وليس للقاضى الا ان يطبق التشريع على ما هو عليه (نقض مدنى ١٠/٥/١٩٦٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٥٨) .

ـ عدم الغاء قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ـ وهو قانون خاص ـ المواد من ١١٠ ـ ١١٧ فى قانون المرافعات ـ قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ ـ المادة ١١٦ مرافعات أوجبت اعداد تقرير يلخص فيه القاضى موضوع الدعوى وطلبات الخصوم واسانيد كل منهم ودفوعهم ودفاعهم كما أوجبت تلاوة هذا التقرير فى الجلسة قبل بدء المرافعة ـ بقاء هذه النصوص حتى الغيت بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ .

وان كانت المادة ٢/٨ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على أن تصدر أحكام المحاكم الابتدائية من قاض فرد الا ان هذا

القانون - وهو قانون خاص - لم ينص على الغاء المواد من ١١٠ الى ١١٧ من قانون المرافعات - قبل تعديله بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ - وهى النصوص الخاصة بنظام قاضى التحضير والتى أوجبت المادة ١١٦ منها على هذا القاضى عند احالة الدعوى الى المرافعة اعداد تقرير يلخص فيه موضوع الدعوى وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفوعهم ودفاعهم وماأصدره فى القضية من قرارات أو أحكام كما أوجبت تلاوة هذا التقرير حتى صدر القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ المعمول به من ١٤ يوليه سنة ١٩٦٢ ونص على الغائها (نقض مدنى ١٩٦٦/٥/٢٦ - المرجع السابق - فقرة ٧٥٩) .

- الغاء قاعدة قانونية وحلول قاعدة أخرى محلها - تعلق القاعدتين بأوضاع قانونية تكونت فى لحظة واحدة - سريان القاعدة الجديدة بأثر رجعى منذ نفاذها مع وقف سريان القاعدة القديمة - تكوّن الاوضاع القانونية خلال فترة زمنية متداخلة بين قاعدتين قانونيتين - فض التنازع بينهما - عدم تطبيق القاعدة الجديدة بأثر رجعى يمس الوضع المتكوّن فى الماضى وعدم الاستمرار فى تطبيق القاعدة بأثر ممتد على الوضع الذى يكون قد تكوّن بعد الغائها - يستثنى من ذلك - النص على رجعية القاعدة الجديدة او امتداد القاعدة القديمة - أو بتنظيم المشرع لقواعد التنازع الزمنى .

الاصل فى صدد سريان القانون من حيث الزمان ان الغاء قاعدة قانونية وحلول قاعدة قانونية أخرى محلها يترتب عليه - اذا تعلقت القاعدتان بأوضاع قانونية تكونت فى لحظة واحدة - ان تسرى القاعدة الجديدة بأثر فورى منذ نفاذها ويقف فى ذات الوقت سريان القاعدة القانونية بغير تنازع بين القاعدتين . أما اذا كانت الاوضاع القانونية لا تتكون الا خلال فترة زمنية متداخلة بين قاعدتين قانونيتين فانه يتعين فى سبيل فض التنازع بينهما أن يمتنع تطبيق القاعدة القانونية الجديدة بأثر رجعى يمس الوضع المتكوّن فى الماضى طبقا للقاعدة القانونية كما يمتنع استمرار تطبيق القاعدة القانونية القديمة بأثر ممتد

على الوضع الذى يكون قد تكوّن بعد الغائها وذلك كله ما لم يورد المشرع احكاما تقرر رجعية القاعدة القانونية الجديدة أو امتداد القاعدة القانونية القديمة أو ان تكون المسألة التى مسها التشريع تدخل فى عموم احدى مسائل القانون الخاص التى عنى المشرع بتنظيم التنازع الزمنى فى القوانين بشأنها فى المجموعة المدنية أو مجموعة المرافعات (نقض مدنى ١٩٦٦/١١/٢٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦٠) .

ـ الغاء النص التشريعى لا يتم الا بتشريع لاحق ينص صراحة على الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع .

الغاء نص تشريعى لا يتم حسبما تقضى المادة الثانية من القانون المدنى الا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع (نقض مدنى ١٩٦٦/١٢/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦١) .

ـ الغاء القانون وعدم النص فى القانون اللاحق على بقاء اللوائح التنفيذية الصادرة تنفيذا للقانون السابق ـ اعتبار اللوائح السابقة ملغاة دون أن يحل محلها شىء .

ان اللوائح التنفيذية انما تستمد وجودها وقوتها من القانون الذى تصدر تنفيذا لاحكامه فاذا ماألغى هذا القانون ، ولم ينص القانون اللاحق على بقاء اللوائح التنفيذية الصادرة تنفيذا للقانون السابق قائمة ومعمولا بها الى أن تعدل طبقا للقانون الجديد ، فان ذلك يستتبع حتما وبالضرورة اعتبار اللوائح السابقة ملغاة دون أن يحل محلها شىء لانها انما تنبثق عن القانون ويتوقف مصيرها عليه وجودا وعدما (الادارية العليا ١٩٦٦/١٢/١٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٢ـ٤٠ـ٣٩٥) .

ـ الغاء التشريع بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ـ ليس لسلطة ادنى فى مدارج التشريع ان تلغى أو تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو تضيف أحكاما جديدة الا بتفويض من هذه السلطة العليا ، أو من القانون .

ان التشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه فلا يجوز لسلطة أدنى فى مدارج التشريع آن تلغى أو تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف اليها أحكاما جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون (نقض مدنى ١٩٦٧/٥/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٦٢) .

ـ النص على الغاء تشريع لا يفيد حتما افتراض صحة قيامه حتى وقت الالغاء .

النص على الغاء تشريع لا يفيد حتما افتراض صحة قيامه حتى وقت الالغاء لاسيما اذا لم يكن لهذا التشريع وجود قانونى بعد أن صدر قانون استلزم بعد تعديله بقرار رئيس الجمهورية صدور هذا التشريع بقرار من رئيس الجمهورية وليس بقرار من مجلس الوزراء كما كان الحال فى القانون الملغى (الادارية العليا ١٩٦٨/١٢/٣٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ـ٢٤ـ١٩٠) .

ـ الغاء القانون ـ بقاء اللوائح القديمة نافذة المفعول ـ مناط ذلك .

الغاء نظام قانونى معين ليستبدل به نظام قانونى جديد ، وان ترتب عليه نسخ القواعد القديمة حتى تلك التى لاتتعارض مع النظام القانونى الجديد الا ان ما صدر من لوائح الادارة العامة تنفيذا لقانون القديم ، وبالنسبة للنصوص الواردة فيها التى تتوافق مع القانون الجديد ، فانها تبقى نافذة المفعول الى ما بعد صدور القانون الجديد ما لم ينص صراحة على الغاء مثل هذه اللوائح (نقض مدنى ١٩٧٠/٦/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٥٣) .

ـ جواز الاستئناف استثناء للاحكام الصادرة بصفة نهائية من المحاكم الابتدائية ـ لا يغير من حكم انتهائية الاحكام الايجارية .

جرى قضاء محكمة النقض على ان ما اجازته المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ١٣٧ لسنة ١٩٥٦ من استئناف الاحكام الصادرة بصفة انتهائية من المحاكم الابتدائية بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات اثر فى الحكم ، لا يعتبر استثناء من حكم المادة ١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التى تقضى بأن الاحكام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون لا تكون قابلة لاى طعن ، لان القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل الى الغاء أحكامه الا بتشريع خاص ينص على هذا الالغاء ولا يستفاد هذا الالغاء من نص المادة ٣٩٦ مرافعات بعد تعديله بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ . (نقض مدنى ١٩٧٠/١١/٢٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٥٤) .

ـ النسخ الضمنى ـ الخاص يقيد العام ـ النسخ الضمنى للقاعدة القانونية لا يكون الا حيث يصدر تشريع لاحق على ذات المستوى حاسما فى اسقاطه للحكم السابق وذلك لتعارضه معه على نحو يجعل من غير الممكن التوفيق بينهما واعمالهما معا ـ حيث يكون لكل من التشريعين مجال لاعماله يختلف عن الاخر فلا يكون هناك نسخ ـ عندما يورد المشرع تنظيما خاصا بمسألة قانونية محددة وردت الاشارة اليها بصفة عامة فى قانون آخر فانه يتعين اخراج الاشارة العامة وتطبيق التنظيم الخاص ـ اساس ذلك .

من الامور المسلمة أن النسخ الضمنى للقاعدة القانونية لا يكون الا حيث يصدر تشريع لاحق على ذات المستوى فى مجال المدارج التشريعية ، وأن يكون التشريع اللاحق الذى توافر له الشرط المتقدم حاسما فى اسقاطه للحكم السابق وذلك لتعارضه معه بصورة تجعل من غير الممكن التوفيق بينهما وأعمالهما معا ، أما حيث يكون لكل من التشريعين مجال لاعماله يختلف عن الآخر فلا يكون

هناك نسخ ، واذا أورد المشرع تنظيما خاصا بمسألة قانونية محددة وردت الاشارة اليها بصفة عامة فى قانون آخر فانه يتعين اطراح الاشارة العامة وتطبيق التنظيم الخاص وذلك تطبيقا لقاعدة ان الخاص يقيد العام (الادارية العليا ١٣/٦/١٩٧١ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٦ـ٤٩ـ٣٢٣) .

ـ الغاء القانون ضمنا ـ شرطه ـ توارد المحل .

لا محل للاحتجاج بأن النص الاول ـ الوارد فى القانون القديم ـ قد ألغى ضمنا بالنص الثانى ـ الوارد فى القانون الجديد لان هذا الالغاء لا يكون الا اذا توارد النصان فى القانون الجديد وفى القانون القديم على محل واحد يستحيل معه أعمالهما فيه (نقض مدنى ٢٩/٣/١٩٧٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٦٣) .

ـ الغاء التشريع ـ تدرج التشريعات .

التشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ، فلا يجوز لسلطة أدنى من مدارج التشريع ان تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى ، أو أن تضيف اليها أحكاما جديدة الا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون (نقض مدنى ١٨/٥/١٩٧٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦٤) .

ـ سريان النصوص التشريعية ـ محله .

الاصل ان النصوص التشريعية تسرى على جميع المسائل التى تتناولها فى لفظها أو فى فحواها ، وان التشريع لا يجوز الغاؤه الا بتشريع لاحق ينص على الالغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا (نقض مدنى ١/٦/١٩٧٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦٥) .

ـ القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية ـ للقضاء الادارى ان يحكم بالغائها ـ الاساس فى ذلك .

انه وان كانت المحاكم لاتملك الغاء أو تعديل القوانين التى تصدرها السلطة التشريعية الا ان القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية وان كان لها فى موضوعها قوة القانون التى تمكنها من الغاء وتعديل القوانين القائمة ، الا انها تعتبر قرارات ادارية لا تبلغ مرتبة القوانين فى حجية التشريع ، فيكون القضاء الادارى بما له من ولاية الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ان يحكم بالغائها اذا جاوزت الموضوعات المحددة بقانون التفويض أو الاسس التى يقوم عليها ، ولا تحوز هذه القرارات حجية التشريع الا اذا أقرها المجلس النيابى شأنها فى ذلك شأن آى قانون آخر (نقض مدنى ١٩٧٣/١٢/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦٦) .

ـ الغاء القانون ـ النص العام والنص الخاص .

ان ما اجازته المادة ٢٢١ من قانون المرافعات من استئناف الاحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الاولى بسبب وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم ، لا يعتبر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ استثناء من حكم المادة ٤/١٥ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التى تقضى بأن الاحكام الصادرة فى المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون لا تكون قابلة لاى طعن ، ذلك آن القانون سالف الذكر ، هو تشريع خاص تضمنت نصوصه قواعد تعتبر استثناء من أحكام قانون المرافعات ولا سبيل الى الغاء أحكامه الا بتشريع ينص على هذا الالغاء ، ولا يستفاد هذا الالغاء من نص المادة ٢٢١ من قانون المرافعات ، ذلك ان النص العام لا يلغى ضمنا النص الوارد فى قانون اصدار قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ من الغاء كل نص آخر يخالف احكامه ذلك ان هذا النص هو نص عام لا يقرر سوى مبدأ الالغاء الضمنى ولا ينصرف الى الغاء النص الوارد فى قانون خاص ، واذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم جواز

الاستئناف رغم ما تمسك به الطاعن من بطلان الحكم الابتدائى فانه يكون قد التزم صحيح القانون (نقض مدنى ٢٠/٥/١٩٧٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٦٧) .

ـ التعارض بين القانون ولائحته التنفيذية ـ حكمه .

من المقرر أنه يشترط لصدور القرار فى حدود التفويض التشريعى الا يوجد أدنى تعارض بين الحظر الوارد فى نص القانون وبين الشروط والاوضاع المحددة فى القرار ، وأنه عند التعارض بين نصين : أحدهما وارد فى القانون والآخر وارد فى لائحته التنفيذية ، فان النص الاول يكون هو الواجب التطبيق باعتباره أصلا للائحة (نقض جنائى ٢٢ /٦/١٩٧٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ٥٩٠) .

ـ الغاء التشريع ـ طرقه .

من المقرر أن التشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق له أعلى منه أو مساو له فى مدارج التشريع ينص صراحة على هذا الالغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع . واذ كان الثابت ان أن قانونا لاحقا لم يصدر زالت به القوة التنفيذية لأى من القوانين أرقام ٨٠ لسنة ١٩٤٧ و ٩ لسنة ١٩٥٩ و ٩٥ لسنة ١٩٦٧ أو أباح التعامل فى النقد الاجنبى وأفعال المقاصة بما تنطوى عليه من تحويل أو تسوية كاملة أو جزئية بنقد أجنبى أو أجاز للافراد والقطاع الخاص استيراد السلع من الخارج بغير ترخيص من وزارة الاقتصاد وبقصد الاتجار ، فان القول بغير ذلك اجتهاد غير جائز (نقض جنائى ٢٢/٦/١٩٧٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧١٠) .

ـ لائحة ـ لا يصح أن تلغى نصا أمرا فى قانون .

أن من حق السلطة التنفيذية ـ طبقا للمبادىء الدستورية المتواضع عليها ـ أن تتولى أعمالا تشريعية عن طريق اصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما

ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو اعفاء من تنفيذها ، وليس معنى هذا الحق نزول السلطة التشريعية عن سلطتها فى سن القوانين الى السلطة التنفيذية ، بل هو دعوة لهذه السلطة لاستعمال حقها فى وضع القواعد التفصيلية اللازمة لتنفيذ القوانين دون أن تزيد عليها شيئا جديدا أو تعدل فيها أو تعطل تنفيذها أو أن تعفى من هذا التنفيذ ، ومن ثم فان اللائحة التنفيذية لا يصح أن تلغى أو تنسخ نصا آمرا فى القانون (نقض جنائى ١٩٧٥/٦/٢٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧١١) .

ـ قانون تطبيقه ـ عدم الاعتداد بالتعليمات .

لا يصح الاعتداد بالتعليمات فى مقام تطبيق القانون (نقض جنائى ١٩٧٧/٥/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩٣) .

ـ أحالة القانون الى بيان محدد فى قانون آخر ـ أثره ـ اعتباره جزءا من القانون الاول ـ الاحالة المطلقة ـ أثرها ـ وجوب التقيد بما يطرأ على القانون المحال اليه فى هذه الحالة من تعديل أو تغيير .

القانون حينما يحدد نطاق أحكامه بالاحالة الى بيان محدد بعينه فى قانون آخر ، فانه بذلك يكون قد الحق هذا البيان بذاته ضمن احكامه هو فيضحى جزءا منه يسرى بسريانه دون توقف على سريان القانون الاخر الذى ورد به ذلك البيان أصلا ، أما اذا كانت الاحالة مطلقة الى ما يبينه أو يقرره قانون آخر ، فان مؤدى ذلك ان القانون المحيل لم يعن بتضمين أحكامه أمرا محددا فى خصوص ما أحال به وانما ترك ذلك للقانون المحال اليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير (نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٢٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٣٩٨) .

ـ تعارض التشريع مع أحكام الدستور ـ وجوب التزام هذه الاحكام واهدار ما عداها ـ ورود نص بالدستور صالح بذاته للاعمال دون حاجة الى سن تشريع أدنى ـ وجوب أعماله .

الدستور هو القانون الوضعى الرسمى صاحب الصدارة ، وعلى ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه . فاذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام احكام الدستور وأهدار ما سواها ، والتشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق ينص على الالغاء صراحة أو يدل عليه ضمنا والغاء التشريع لا يكون الا بتشريع لاحق مماثل له . وأقوى منه ، فاذا ما أورد الدستور نصا صالحا بذاته للاعمال بغير حاجة الى سبق تشريع أدنى لزم أعمال هذا النص من يوم العمل به ويعتبر الحكم المخالف له فى هذه الحالة قد نسخ ضمنا بقوة الدستور نفسه (نقض ١٩٨٠/٣/١٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٦٨) .

ـ الاستدراك بالجريدة الرسمية ـ ماهيته ـ نطاقه :

الاستدارك هو وسيلة تتخذ لتدارك ما يكون قد اكتنف النص الاصلى من أخطاء مادية أو مطبعية عند نشره بقصد تصويبها ، ويعتبر التصويب عندئذ جزءا من النص التشريعى المصحح وله نفس قوته ، فاذا جاوز الاستدارك هذا النطاق وانطوى على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى فهو تعديل له لا يجوز الا بصدور قانون آخر (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠١٢) .

ـ الاحالة فى تنظيم بعض المسائل التى ينظمها التشريع الى تشريعات أخرى ـ تعديل أو الغاء التشريعات المحال اليها ـ أثر ذلك :

ان القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالاحالة الى بيان محدد يعينه فى قانون آخر فإنه بذلك يكون قد ألحق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه هو فيضحى جزءا منه يسرى بسريانه دون توقف على سريان القانون الآخر الذى ورد به

ذلك البيان أصلا . أما إذا كانت الاحالة مطلقة الى ما يبينه أو يقرره قانون قانون آخر فإن مؤدى ذلك ان القانون المحيل لم يعن بتضمين أحكامه امرا محددا فى خصوص ما أحال به وإنما ترك ذلك للقانون المحال اليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير (نقض مدنى ١٨/٣/١٩٨٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثاني ـ فقرة ٢٠٢٨) .

ـ تحديد نطاق بعض أحكام القانون بالاحالة الى بيان محدد بعينه فى قانون آخر ـ مفاد ذلك :

لما كان ما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن القانون حينما يحدد نطاق بعض أحكامه بالاحالة الى بيان محدد بعينه فى قانون اخر فانه بذلك يكون قد الحق هذا البيان بذاته ضمن أحكامه هو فيضحى جزءا منه يسرى بسريانه دون توقف على سريان القانون الاخر الذى ورد به البيان أصلا اما اذا كانت الاحالة مطلقة الى ما يبينه أو يقرره قانون أخر فان مؤدى ذلك أن القانون المحيل لم يعن بتضمين احكامه امرا محددا فى خصوص ما احال به وانما ترك ذلك للقانون المحال اليه بما فى ذلك ما قد يطرأ عليه من تعديل أو تغيير وكانت المادة الخامسة من القانون ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى على السيارات تنص على ان « يلتزم المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو اية اصابة بدنية تلحق أى شخص من حوادث السيارة اذا وقعت فى جمهورية مصر وذلك فى الاحوال المنصوص عليها فى المادة ٦ من القانون ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ » فمن ثم يكون قانون التأمين الاجبارى على السيارات المذكورة قد الحق بحكم المادة الخامسة منه ذات البيان الوراد بالمادة ٦ من قانون المرور رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بصدد تحديد المستفيدين من التأمين فلا يتأثر بقاء هذا البيان بالغاء قانون المرور المذكور وبالتالى يظل الوضع على ما كان عليه من ان التأمين الاجبارى على السيارة الخاصة « الملاكى » لا يشمل الاضرار التى حدثت لركابها ولا ينفى المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع لهؤلاء الركاب . واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه بالزام شركة التأمين الطاعنة بالتعويض المستحق عن وفاة احد ركاب السيارة الخاصة المؤمن عليها فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب (نقض مدنى ٢/٢/١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٣١) .

(ثانيا)

نصوص التشريعات الأساسية

(المدنى ، التجارى ، البحرى ، الاثبات
المرافعات ، العقوبات والاجراءات الجنائية)

يتقدمها

« دستور جمهورية مصر العربية »

ومعلقا عليها بأهم

المبادىء القانونية التى قررتها

المحكمة الدستورية العليا

ومحكمة النقض والمحكمة الادارية العليا



الدستور

دستور جمهورية مصر العربية

رئيس الدولة

بعد الاطلاع على نتائج الاستفتاء على دستور جمهورية مصر العربية ، الذى أجرى فى اليوم الحادى عشر من سبتمبر سنة ١٩٧١ ، وعلى إجماع كلمة الشعب على الموافقة على هذا الدستور :

وبعد الاطلاع على المادة ١٩٣ من دستور جمهورية مصر العربية :

يصدر دستور جمهورية مصر العربية بالنص المرفق .

القاهرة فى ٢١ رجب ١٣٩١ (١١ سبتمبر ١٩٧١)

دستور جمهورية مصر العربية

الباب الأول

الدولـــة

مادة ١ [١] جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة .

والشعب المصرى جزء من الأمة العربية يعمل على تحقيق وحدتها الشاملة .

مادة ٢ [٢] الإسلام دين الدولة ، واللغة العربية لغتها الرسمية ، ومبادىء الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع[٣] .

---

(١) و (٢) معدلة بقرار رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ (الجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٦/٢٦ ـ العدد ٢٦) .

(٣) قضت محكمة النقض بأنه لما كان ما نص عليه الدستور فى المادة الثانية منه من أن الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى للتشريع ، ليس واجب الاعمال بذاته انما هو دعوة للشارع بأن تكون الشريعة الاسلامية المصدر الرئيسى فيما يشرّعه من قوانين ومن ثم فان

مادة ٣ السيادة للشعب وحده ، وهو مصدر السلطات ، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها ، ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور(٤) .

مادة ٤(٥) الأساس الاقتصادى لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكى الديمقراطى القائم على الكفاية والعدل ، بما يحول دون الاستغلال ، ويؤدى الى تقريب الفوارق بين الدخول ، ويحمى الكسب المشروع ويكفل عدالة توزيع الأعباء والتكاليف العامة .

مادة ٥(٦) يقوم النظام السياسى فى جمهورية مصر العربية على أساس تعدد الاحزاب وذلك فى إطار المقومات والمبادىء الأساسية للمجتمع المصرى

المناط فى تطبيق أحكام الشريعة الاسلامية استجابة الشارع لدعوته وافراغ مبادئها السمحاء فى نصوص محددة ومنضبطة يلتزم القضاء بالحكم بمقتضاها بدءا من التاريخ الذى تحدده السلطة التشريعية لسريانها ، والقول بغير ذلك يؤدى الى الخلط بين التزام القضاء بتطبيق القانون الوضعى وبين اشتراع القواعد القانونية التى تتأبى مع حدود ولايته فضلا عن أن تطبيق الشريعة الاسلامية يقتضى تحديد المعين الذى يستقى منه الحكم الشرعى من بين مذاهب الائمة المتعددة والمتباينة فى القضية الشرعية الواحدة ويؤكد هذا النظر أنه لما كان الدستور المصرى قد حدد السلطات الدستورية وأوضح اختصاص كل منها وكان الفصل بين السلطات هو قوام النظام الدستورى بما لازمه انه لا يجوز لاحداها أن تجاوز ما قرره الدستور باعتباره القانون الاسمى وكان من المقرر وفقا لاحكامه أن وظيفة السلطة القضائية أن تطبق القانون وتختص محكمة النقض بالسهر على صحة تطبيقه فانه يتعين على السلطة القضائية وغيرها من السلطات النزول على أحكامه . وفضلا عن ذلك فان المادة ١٩١ من الدستور تنص على أن « كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا . ومع ذلك يجوز الغائها أو تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور » (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠١٤) .

٤ ـ صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٨ فى ١٩٧٢/٩/٢١ ونصت المادة العاشرة منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

(٥) و (٦) معدلة بقرار رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ (الجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٦/٢٦ العدد ٢٦) .

المنصوص عليها فى الدستور . وينظم القانون الأحزاب السياسية[٧] .

مادة ٦ الجنسية المصرية ينظمها القانون[٨] .

الباب الثانى

المقومات الأساسية للمجتمع

الفصل الأول :

المقومات الاجتماعية والخلقية

مادة ٧ يقوم المجتمع على التضامن الإجتماعى .

مادة ٨ تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين .

مادة ٩ الأسرة أساس المجتمع ، قوامها الدين والأخلاق والوطنية . وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد ، مع تأكيد هذا الطابع وتنميته فى العلاقات داخل المجتمع المصرى .

مادة ١٠ تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة ، وترعى النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية ملكاتهم .

مادة ١١ تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والإجتماعية والثقافية والإقتصادية ، دون إخلال بأحكام الشريعة الإسلامية .

---

٧ ـ صدر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الأحزاب السياسية ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ بتاريخ ١٩٧٧/٧/٧ . ونصت المادة ٣٣ منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

٨ ـ صدر القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٥ بشأن الجنسية المصرية ـ ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٢ بتاريخ ١٩٧٥/٥/٢٩ .

مادة ١٢ يلتزم المجتمع برعاية الأخلاق وحمايتها ، والتمكين للتقاليد المصرية الأصيلة ، وعليه مراعاة المستوى الرفيع للتربية الدينية والقيم الخلقية والوطنية ، والتراث التاريخى للشعب ، والحقائق العلمية ، والسلوك الاشتراكى ، والآداب العامة ، وذلك فى حدود القانون .

مادة ١٣ العمل حق وواجد وشرف تكفله الدولة ، ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة والمجتمع .

ولا يجوز فرض أى عمل جبراً على المواطنين إلا بمقتضى قانون ولأداء خدمة عامة(١) وبمقابل عادل .

مادة ١٤ الوظائف العامة حق للمواطنين ، وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب ، وتكفل الدولة حمايتهم وقيامهم بأداء واجباتهم فى رعاية مصالح الشعب ، ولا يجوز فصلهم بغير الطريق التأديبى إلا فى الأحوال التى يحددها القانون(٢) .

---

١ ـ صدر القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٣ بشأن الخدمة العامة للشباب الذى انهى المراحل التعليمية ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٤ بتاريخ ١٩٧٣/٨/٢٣ ، ونصت المادة السابعة منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

٢ ـ صدر القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٢ بشأن الفصل بغير الطريق التأديبى ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٣ بتاريخ ١٩٧٢/٦/٨ ، ونصت المادة الخامسة منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

وجاء فى حكم للمحكمة الدستورية العليا انه متى كان العاملون بهيئة قناة السويس المعينين قبل ٢٦ يوليو ١٩٥٢ ـ تاريخ تأميم شركة قناة السويس ـ فى مركز لائحى ـ فإن للهيئة أن تتمسك بانتهاء علاقتهم بها فى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٨ ـ التاريخ الذى كان مقررا لانقضاء الامتياز الممنوح للشركة ـ وذلك استنادا الى توقيت هذه العلاقة بطبيعتها وهو ما اكدته الفقرة التاسعة من المادة ٦٦ من لائحة موظفى الهيئة المشار إليها ، كما أن للهيئة إذا استبقت هذه العلاقة بعد ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦٨ أن تقيمها على قواعد لائحية جديدة ، ومن ثم فإن ما نصت عليه المادتان الأولى والرابعة من القرار بقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٨ ـ فى هذا الصدد ـ لا يكون منطويا على ترخيص للهيئة بفصل بعض العاملين لديها بغير الطريق التأديبى على خلاف حكم المادة ١٤ من الدستور (الدستورية العليا ١٩٨٣/٢/١٩ ـ القضية رقم ٢ لسنة ١ ق ـ الجريدة الرسمية ـ العدد ١٠ بتاريخ ١٩٨٣/٢/١٠) .

مادة ١٥ للمحاربين القدماء والمصابين فى الحرب أو بسببها ولزوجات الشهداء وأبنائهم الأولوية فى فرص العمل وفقا للقانون .

مادة ١٦ تكفل الدولة الخدمات الثقافية والإجتماعية والصحية ، وتعمل بوجه خاص على توفيرها للقرية فى يسر وانتظام رفعاً لمستواها .

مادة ١٧ تكفل الدولة خدمات التأمين الإجتماعى والصحى ، ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا ، وذلك وفقا للقانون[٣] .

مادة ١٨ التعليم حق تكفله الدولة ، وهو إلزامى فى المرحلة الابتدائية وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى . وتشرف على التعليم كله ، وتكفل إستقلال الجامعات ومراكز البحث العلمي ، وذلك كله بما يحقق الربط بينه وبين حاجات المجتمع والإنتاج[٤] .

---

٣ ـ صدر القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الإجتماعى ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٥ «تابع» بتاريخ ١٩٧٥/٨/٢٨ ونصت المادة السابعة من مواد إصداره على أن يعمل به إعتباراً من أول الشهر التالى لتاريخ نشره .

٤ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأن كفالة الدستور لحق التعليم انما جاء إنطلاقا من حقيقة أن التعليم يعد من أهم وظائف الدولة وأكثرها خطراً ، وأنه أداتها الرئيسية التى تنمى فى النشء القيم الخلقية والتربوية والثقافية ، وتعده لحياة أفضل يتوافق فيها مع بيئته ومقتضيات انتمائه الى وطنه ، ويتمكن فى كنفها من إقتحام الطريق إلى آفاق المعرفة وألوانها المختلفة . والحق فى التعليم ـ الذى أرسى الدستور أصله ـ فحواه أن يكون لكل مواطن الحق فى أن يتلقى قدراً من التعليم يتناسب مع مواهبه وقدراته . وأن يختار نوع التعليم الذى يراه أكثر إتفاقاً وميوله وملكاته ، وذلك كله وفق القواعد التى يتولى المشرع وضعها تنظيماً لهذا الحق بما لا يؤدى إلى مصادرته أو الانتقاص منه ، وعلى الا تخل القيود التى يفرضها المشرع فى مجال هذا التنظيم بمبدأ أى تكافؤ الفرص والمساواة لدى القانون اللذين تضمنهما الدستور بما نص عليه فى المادة ٨ من أن «تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين» وفى المادة ٤٠ من أن «المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة» .

وحيث أن التعليم العالى ـ بجميع كلياته ومعاهده ـ يشكل الركيزة الرئيسية لتزويد المجتمع بالمتخصصين والفنيين والخبراء الذين تقع على عواتقهم مسئولية العمل فى مختلف مجالاته ، فيتعين ان يرتبط فى أهدافه وأسس تنظيمه بحاجات هذا المجتمع وإنتاجه ، وهو ما

مادة ١٩ التربية الدينية مادة أساسية فى مناهج التعليم العام .

مادة ٢٠ التعليم فى مؤسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة .

مادة ٢١ محو الأمية واجب وطنى تجند كل طاقات الشعب من أجل تحقيقه[٥] .

مادة ٢٢ إنشاء الرتب المدنية محظور .

تطلبته صراحة المادة ١٨ من الدستور المشار إليها ، ورددته المادة الأولى من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقرار بقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ عند تحديدها لرسالة الجامعات بأن يكون التعليم فيها موجهاً لخدمة المجتمع والارتقاء به حضارياً ، والإسهام فى رقى الفكر وتقدم العلم وتنمية العلوم الإنسانية ، وإعداد الإنسان المزود بأصول المعرفة وطرائق البحث المتقدمة والقيم الرفيعة لضمان تقدم الوطن وتنمية ثروته البشرية والعمل على بعث الحضارة العربية والتراث التاريخى للشعب المصرى وتقاليده الأصيلة وذلك كله بما يحقق الربط بين التعليم الجامعى وحاجات المجتمع والإنتاج . لما كان ذلك وكانت الدولة مسئولة عن كفالة هذا التعليم الذى يخضع لاشرافها حسبما نصت عليه المادة ١٨ من الدستور ، وكانت الفرص التى تلتزم بأن تتيحها للراغبين فى الإلتحاق بالتعليم العالى مقيدة بإمكانياتها الفعلية التى قد تقصر عن استيعابهم جميعاً فى كلياته ومعاهده المختلفة ، فإن السبيل إلى فض تزاحمهم وتنافسهم على هذه الفرص المحدودة لا يتأتى إلا بتحديد مستحقيها وترتيبهم فيما بينهم وفق شروط موضوعية ترتد فى أساسها إلى طبيعة هذا التعليم وأهدافه ومتطلبات الدراسة فيه ، ويتحقق بها ومن خلالها التكافؤ فى الفرص ، والمساواة لدى القانون ، بما يتولد عن تلك الشروط فى ذاتها من مراكز قانونية متماثلة تكشف عن وجه الأحقية والتفضيل بين المتزاحمين فى الانتفاع بهذه الفرص بحيث إذا استقر لأى منهم الحق فى الإلتحاق بإحدى الكليات أو المعاهد العالية وفق هذه الشروط فلا يحل من بعد أن يفضل عليه من لم تتوافر فيه تلك الشروط ، وإلا كان ذلك مساسا بحق قرره الدستور . (الدستورية العليا ١٩٨٥/٦/٢٩ ـ القضية رقم ١٠٦ لسنة ٦ ق ـ الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٨ بتاريخ ١٩٨٥/٧/١١) .

٥ ـ صدر القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٠ فى شأن تعليم الكبار محو الأمية ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٥ بتاريخ ١٩٧٠/٨/٢٧ ونصت المادة ١٥ منه على أن يعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره .

الفصل الثانى

المقومات الاقتصادية

مادة ٢٣ ينظم الإقتصاد القومى وفقاً لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومى ، وعدالة التوزيع ، ورفع مستوى المعيشة ، والقضاء على البطالة ، وزيادة فرص العمل ، وربط الأجر بالإنتاج ، وضمان حد أدنى للأجور ، ووضع حد أعلى يكفل تقريب الفروق بين الدخول .

مادة ٢٤ يسيطر الشعب على كل أدوات الإنتاج ، وعلى توجيه فائضها وفقاً لخطة التنمية التى تضعها الدولة .

مادة ٢٥ لكل مواطن نصيب فى الناتج القومى يحدده القانون بمراعاة عمله أو ملكيته غير المستغلة .

مادة ٢٦ للعاملين نصيب فى إدارة المشروعات وفى أرباحها ، ويلتزمون بتنمية الإنتاج وتنفيذ الخطة فى وحداتهم الإنتاجية وفقاً للقانون . والمحافظة على أدوات الإنتاج واجب وطنى .

ويكون تمثيل العمال فى مجالس إدارة وحدات القطاع العام فى حدود خمسين فى المائة من عدد أعضاء هذه المجالس ، وتعمل الدولة على أن يكفل القانون لصغار الفلاحين وصغار الحرفيين ثمانين فى المائة فى عضوية مجالس إدارة الجمعيات التعاونية الزراعية والجمعيات التعاونية الصناعية .

مادة ٢٧ يشترك المنتفعون فى إدارة مشروعات الخدمات ذات النفع العام والرقابة عليها وفقاً للقانون .

مادة ٢٨ ترعى الدولة المنشآت التعاونية بكل صورها ، وتشجع الصناعات الحرفية بما يكفل تطوير الإنتاج وزيادة الدخل .

وتعمل الدولة على دعم الجمعيات التعاونية الزراعية وفق الأسس العلمية الحديثة .

مادة ٢٩ تخضع الملكية لرقابة الشعب وتحميها الدولة ، وهى ثلاثة أنواع : الملكية العامة ، والملكية التعاونية ، والملكية الخاصة .

مادة ٣٠ الملكية العامة هى ملكية الشعب ، وتتأكد بالدعم المستمر للقطاع العام .

ويقود القطاع العام التقدم فى جميع المجالات ويتحمل المسئولية الرئيسية فى خطة التنمية .

مادة ٣١ الملكية التعاونية هى ملكية الجمعيات التعاونية ، ويكفل القانون رعايتها ويضمن لها الإدارة الذاتية .

مادة ٣٢ الملكية الخاصة تتمثل فى رأس المال غير المستغل ، وينظم القانون أداء وظيفتها الإجتماعية فى خدمة الاقتصاد القومى وفى إطار خطة التنمية ، دون إنحراف أو استغلال ، ولا يجوز أن تتعارض فى طرق استخدامها مع الخير العام للشعب .

مادة ٣٣ للملكية العامة حرمة ، وحمايتها ودعمها واجب على كل مواطن وفقاً للقانون ، باعتبارها سنداً لقوة الوطن وأساساً للنظام الإشتراكى ومصدراً لرفاهية الشعب .

مادة ٣٤ الملكية الخاصة مصونة ، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ، ولا تنزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون[٦] . وحق الإرث فيها مكفول .

مادة ٣٥ لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون ، ومقابل تعويض .

مادة ٣٦ المصادرة العامة للأموال محظورة ، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى[٧] .

---

٦ ـ صدر القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة أو التحسين ، ونشر بالوقائع المصرية ـ العدد ٨٨ مكرر بتاريخ ١٩٥٤/١١/٤ ، ونصت المادة ٣٤ منه على أن يعمل به بعد مضى شهرين من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

٧ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه وحيث أن المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الأحكام الخاصة بالتهريب ـ قبل إلغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى ـ بعد أن تناولت فى فقراتها الخمس الأولى العقوبات

مادة ٣٧ يعين القانون الحد الأقصى للملكية الزراعية بما يضمن حماية الفلاح والعامل الزراعى من الاستغلال وبما يؤكد سلطة تحالف قوى الشعب العاملة على مستوى القرية .

مادة ٣٨ يقوم النظام الضريبى على العدالة الاجتماعية .

مادة ٣٩ الادخار واجب وطنى تحميه الدولة وتشجعه وتنظمه .

المقررة على مخالفة أحكامه نصت فى فقرتها الأخيرة على أنه «ولا يجوز رفع الدعوى بالنسبة إلى الجرائم المتقدم ذكرها أو اتخاذ أى إجراء فيها إلا بعد الحصول على إذن من وزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه ، وفى حالة عدم الإذن يجوز لوزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه أن يأمر بمصادرة الأشياء موضوع المخالفة إداريا» .

وحيث أن المشروع الدستورى أرسى الأحكام الخاصة بالمصادرة بما نص عليه فى المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ من أن «المصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى» فنهى بذلك نهياً مطلقاً عن المصادرة العامة ، وحدد الأداة التى تتم بها المصادرة الخاصة وأوجب أن تكون حكما قضائيا وليس قرارا إداريا ، حرصا منه على صون الملكية الخاصة من أن تصادر إلا بحكم قضائى ، حتى تكفل إجراءات التقاضى وضماناته لصاحب الحق الدفاع عن حقه وتنتفى بها مظنة العسف أو الافتئات عليه ، وتأكيدا لمبدأ الفصل بين السلطات على أساس أن السلطة القضائية هى السلطة الأصلية التى ناط بها الدستور إقامة العدالة بحيث تختص دون غيرها من السلطات بالأمر بالمصادرة ، لما كان ذلك ، وكان نص المادة ٣٦ المشار إليها إذ حظر تلك المصادرة إلا بحكم قضائى قد جاء مطلقا غير مقيد ، بعد أن عمد المشروع الدستورى سنة ١٩٧١ إلى حذف كلمة «عقوبة» التى كانت تسبق عبارة «المصادرة الخاصة» .

وحيث أن المدعى ينعى على الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ببعض الأحكام الخاصة بالتهريب أنها إذا أجازت المصادرة الإدارية للأشياء موضوع المخالفة بقرار من وزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه تكون غير دستورية لمخالفتها ما تقضى به المادة ٣٦ من دستور سنة ١٩٧١ من حظر المصادرة الخاصة إلى بحكم قضائى (الدستورية العليا ١٩٨١/١/٣ ـ الجريدة الرسمية ـ ١٩٨١/١/٢٢ ـ العدد ٤) .

الباب الثالث

الحريات والحقوق والواجبات العامة

مادة ٤٠ المواطنون لدى القانون سواء ، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة[١] .

مادة ٤١ الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس ، وفيما عدا حالة التلبس لايجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة ، وذلك وفقا لأحكام القانون[٢] .

ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى .

---

١ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأن مبدأ المساواة بين المواطنين فى الحقوق لا يعنى المساواة بين جميع الأفراد رغم إختلاف ظروفهم ومراكزهم القانونية ، ذلك إن المشرع يملك لمقتضيات الصالح العام وضع شروط عامة مجردة تحدد المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون ، بحيث يكون لمن توافرت فيهم هذه الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها لهم المشرع ، وينتفى مناط المساواة بينهم وبين من تخلفت بالنسبة إليهم هذه الشروط . ولما كان ما تضمنه البند رقم (٢) من المادة السادسة من القرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ موجبا الى كافة من تماثلت ظروفهم ومراكزهم القانونية من أطراف النزاع . بعدم صدور قرار نهائى من مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى فى شأن القرار الذى أصدرته اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى ، وتوافر بذلك لهذا النص شرطا العموم والتجريد ، فإن النعى عليه بالاخلال بمبدأ المساواة يكون غير سديد (الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ ـ الجريدة الرسمية ١٩٨١/٣/٥ ـ العدد ١٠) .

٢ ـ من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن نص المادة ٤١ من الدستور المعمول به فى ١٩٧١/٩/١١ على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لاتمس وفيما عدا حالة التلبس لايجوز القبض على احد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو

مادة ٤٢ كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الانسان ، ولا يجوز ايذاؤه بدنيا أو معنويا ، كما لايجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون .

وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شيء مما تقدم أو التهديد بشيء منه يهدر ولا يعوّل عليه .

مادة ٤٣ لا يجوز إجراء أى تجربة طبية أو علمية على أى إنسان بغير رضائه الحر .

مادة ٤٤ للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون[٣] .

منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة .. « والنص فى المادة ٥٧ منه على أن « كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء » مفاده أن الاعتداء الذى منع الدستور وقوعه على الحرية الشخصية هو كل ما من شأنه تقييدها فى غير الحالات التى يقرها القانون كالقبض على الشخص أو حبسه أو منعه من التنقل فى غير الحالات التى يقرها القانون وهو ما يقضى به نص المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات القاضية بأن « كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون امر من احد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح بها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهات يعاقب بالحبس أو بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيها مصريا » (نقض مدنى ١٥/٥/١٩٨٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١١٢٦) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المشرع بما نص عليه فى المادة ٤٤ من الدستور من أن « للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لاحكام القانون » . وما أورده فى المادة ٩١ من قانون الاجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من ان « تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على اتهام موجه الى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على انه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة .. وفى كل الأحوال يجب ان يكون أمر التفتيش مسببا » لم يتطلب تسبيب أمر التفتيش إلا حين ينصب على المسكن وهو فيما استحدثه

مادة ٤٥ لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون .
وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل

فى هاتين المادتين من تسبيب الأمر بدخول المسكن أو تفتيشه لم يرسم شكلا خاصا للتسبيب . والحال فى الدعوى الماثلة أن أمر النيابة العامة بالتفتيش انصب على شخص الطاعن ومتجرد دون مسكنه فلا موجب لتسبيبه . ومع هذا فان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان النيابة العامة اصدرت هذا الأمر بعد اطلاعها على محضر التحريات المقدم اليها من الضابط - طالب الأمر - وما تضمنه من أسباب توطئة وتسويغا لاصداره وهذا حسبه كى يكون محمولا على هذه الأسباب بمثابتها جزءا منه .
(نقض جنائى ١٩٨٠/٢/٢٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الأول - فقرة ٤٤٨) .
وقضت أيضا بأنه لما كان الدستور هو القانون الوضعى الاسمى . صاحب الصدارة فكان على ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه فاذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام أحكام الدستور واهدار ما سواها . ويستوى فى ذلك ان يكون التعارض سابقا أو لاحقا على العمل بالدستور ، فاذا ما أورد الدستور نصا صالحا بذاته للأعمال بغير حاجة الى سن تشريع أدنى ، لزم أعمال هذا النص من يوم العمل به ، ويعتبر الحكم المخالف له فى هذه الحال قد نسخ ضمنا بقوة الدستور نفسه . لما كان ذلك ، وكان ما قضى به الدستور فى المادة ٤٤ من صون حرمة المسكن وحظر دخوله او تفتيشه إلا بأمر قضائى مسبب وفقا لأحكام القانون ، إنما هو حكم قابل للأعمال بذاته فيما أوجبه فى هذا الشأن من أمر قضائى مسبب ، ذلك بأنه ليس يجوز البتة للمشرع من بعد أن يهدر أيا من هذين الضمانين - الأمر القضائى والمسبب - اللذين قررهما الدستور لصون حرمة المسكن ، فيسن قانونا يتجاهل احد هذين الضمانين أو كليهما ، وإلا كان هذا القانون على غير سند من الشرعية الدستورية - أما عبارة « وفقا لأحكام القانون » الواردة فى عجز هذا النص فانما تعنى ان دخول المساكن ، أو تفتيشها لايجوز إلا فى الأحوال المبينة فى القانون من ذلك ما أفصح عنه المشرع فى المادة ٤٥ من قانون الاجراءات الجنائية سالفة البيان من حظر دخول المسكن الا فى الاحوال المبينة فى القانون او فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو ما شابه ذلك وأما ما نصت عليه المادة ١٩١ من الدستور من ان كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا نافذا . ومع ذلك يجوز الغاؤها او تعديلها وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى هذا الدستور فان حكمها لا ينصرف بداهة إلا الى التشريع الذى لم يعتبر ملغيا أو معدلا بقوة نفاذ الدستور ذاته ، بغير حاجة الى تدخل من المشرع ومن ثم يكون تسبيب الأمر بدخول المسكن أو تفتيشه ، اجراء لا مندوحة عنه . منذ العمل بأحكام الدستور دون تربص صدور قانون ادنى ، ويكون ما ذهبت اليه النيابة العامة من نظر مخالف غير سديد
(نقض جنائى ١٩٧٥/٣/٢٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ١٣٩) .

الاتصال حرمة ، وسريتها مكفولة ، ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محددة ووفقا لأحكام القانون .

مادة ٤٦ تكفل الدولة حرية العقيدة[٤] وحرية ممارسة الشعائر الدينية .

مادة ٤٧ حرية الرأى مكفولة ، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون ، والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة البناء الوطنى[٥] .

مادة ٤٨ حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة ، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور ، ويجوز استثناء فى حالة إعلان الطوارىء أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الاعلام رقابة محددة فى الأمور التى تتصل بالسلامة العامة أو أغراض الأمن القومى ، وذلك كله وفقا للقانون .

مادة ٤٩ تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى والثقافى ، وتوفر وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك .

مادة ٥٠ لا يجوز أن تحظر على أى مواطن الإقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالإقامة فى مكان معين إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

مادة ٥١ لا يجوز إبعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها .

مادة ٥٢ للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج ، وينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد[٦] .

---

٤ ـ قضت محكمة النقض بأن النقد المباح هو ابداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته (نقض جنائى ١٩٦٥/١١/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٦ ـ فقرة ٥٩٢) .

٥ ـ قضت محكمة النقض بأنه وان كانت حرية الاعتقاد مكفولة بمقتضى الدستور إلا أن هذا لا يبيح لمن يجادل فى اصول دين من الأديان أن يمتهن حرمته أو يحط من قدره أو يزدريه عن عمد منه . فإذا ما تبين إنه انما كان يبتغى بالجدل الذى أثاره المساس بحرمة الدين والسخرية منه فليس له أن يحتمى من ذلك بحرية الاعتقاد (نقض جنائى ١٩٤١/١/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ١٤٣) .

٦ ـ صدر القانون رقم ١١١ لسنة ١٩٨٣ بشأن الهجرة ورعاية المصريين فى الخارج ، ونشر

مادة ٥٣ تمنح الدولة حق الالتجاء السياسى لكل أجنبى اضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الإنسان أو السلام أو العدالة .
وتسليم اللاجئين السياسيين محظور .

مادة ٥٤ للمواطنين حق الاجتماع الخاص فى هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة الى إخطار سابق ، ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة .
والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة فى حدود القانون[٧] .

مادة ٥٥ للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون ، ويحظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معاديا لنظام المجتمع أو سريا أو ذا طابع عسكرى .

مادة ٥٦ إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون ، وتكون لها الشخصية الاعتبارية .
وينظم القانون مساهمة النقابات والاتحادات فى تنفيذ الخطط والبرامج الاجتماعية ، وفى رفع مستوى الكفاية ودعم السلوك الاشتراكى بين أعضائها وحماية أموالها .
وهى ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية ، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانونا لأعضائها[٨] .

بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٢ بتاريخ ١٩٨٣/٨/١١ ونصت المادة الثالثة من مواد اصداره بأن يعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره .

٧ ـ صدر القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ بتقرير الأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة وبالمظاهرات فى الطرق العمومية ، ونصت المادة ١٣ منه على أن يعمل به بمجرد نشره فى الجريدة الرسمية .

٨ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأن مؤدى نص المادة ٥٦ من الدستور الذى أورده الدستور فى باب « الحريات والحقوق والواجبات العامة » أن المشرع الدستورى لم يقف عند حد ما كان مقررا فى الدساتير السابقة من كفالة حق تكوين النقابات وتمتعها بالشخصية الاعتبارية (المادة ٥٥ من دستور سنة ١٩٥٦ والمادة ٤١ من دستور ١٩٦٤) بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ الديمقراطية النقابية فأوجب أن يقوم تكوين النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطي وذلك تعميقا للنظام الديمقراطى الذى اعتنقه الدستور واقام عليه البنيان الأساسى للدولة بما نص عليه فى مادته الأولى من أن «جمهورية مصر العربية دولة نظامها اشتراكى

مادة ٥٧ كل اعتداء[٩] على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون

ديمقراطى يقوم على تحالف قوى الشعب العاملة ... وماردده فى كثير من مواده من أحكام ومبادىء تحدد مفهوم الديمقراطية التى أرساها وتشكل معالم المجتمع الذى ينشده ، سواء ما أتصل منها بتوكيد السيادة الشعبية - وهى جوهر الديمقراطية ، أو بكفالة الحريات والحقوق العامة - وهى هدفها ، أو بالمشاركة فى ممارسة السلطة - وهى وسليتها . وإذ كانت حرية الرأى والاختيار هما من الحريات والحقوق العامة التى تعد ركيزة لكل صرح ديمقراطى سليم . فقد حرص الدستور على النص فى بابه الثالث الذى خصصه لبيان الحريات والحقوق والواجبات العامة ، على أن « حرية الرأى مكفولة ولكل انسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو بالكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون .. » (المادة ٤٧) وأن « إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية .. » (المادة ٥٦) وأن « للمواطن حق الانتخاب والترشيح وابداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى .» (المادة ٦٢) كما عنى الدستور بتمكين المواطنين من ممارسة حقوقهم العامة ومن بينها اسهامهم انفسهم فى اختيار قياداتهم ومن ينوب عنهم فى إدارة دفة الحكم ورعاية مصالح الجماعة وذلك بطريق الانتخاب سواء على النطاق القومى فى مجلسى الشعب والشورى أو على النطاق المحلى فى المجالس الشعبية حسبما جرت به نصوص المواد ٨٧ و ١٦٢ و ١٩٦ من الدستور .

وحيث إنه على مقتضى ما تقدم . فإن المشرع الدستورى إذ نص فى المادة ٥٦ من الدستور على أن « إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون » إنما عنى بهذا الأساس توكيد مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطى الذى يقضى - من بين ما يقضى به - أن يكون لأعضاء النقابة الحق فى أن يختاروا بأنفسهم وفى حرية قياداتهم النقابية التى تعبر عن إرادتهم وتنوب عنهم - الأمر الذى يستتبع عدم جواز اهدار هذا الحق بحظره أو تعطيله . وقد أفصحت اللجنة المشتركة من لجنة القوى العاملة وهيئة مكتب اللجنة التشريعية بمجلس الشعب - عن هذا المفهوم لحكم المادة ٥٦ وذلك فى التقرير المقدم منها عن مشروع القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بإصدار قانون النقابات العمالية . وهو حكم مطلق يسرى على النقابات بوجه عام سواء كانت عمالية أو مهنية . ومن ثم تكون هذه المادة قد وضعت قيدا يتعين على المشرع العادى أن يلتزم به مؤداه ألا يتعارض ما يسنه من نصوص تشريعية فى شأن النقابات مع مبدأ الحرية النقابية بمفهومها الديمقراطى الذى سلف بيانه (الدستورية العليا ١٩٨٣/٦/١١ - القضية رقم ٤٧ لسنة ٣ ق - الجريدة الرسمية - العدد ٢٥ بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٣) .

٩ - قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٤١ من الدستور المعمول به فى ١٩٧١/٩/١١ على أن « الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لاتمس وفيما عدا حالة

جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم[١٠] . وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء .

مادة ٥٨ الدفاع عن الوطن وأرضه واجب مقدس ، والتجنيد إجبارى وفقا للقانون[١١] .

مادة ٥٩ حماية المكاسب الاشتراكية ودعمها والحفاظ عليها واجب وطنى

التلبس لايجوز القبض على احد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة امن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة .. » وفى المادة ٥٧ منه على أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء » مفاده أن الاعتداء الذى منع الدستور وقوعه على الحرية الشخصية هو كل مامن شأنه تقييدها فى غير الحالات التى يقررها القانون . كالقبض على الشخص أو حبسه أو منعه من التنقل فى غير الحالات التى يقررها القانون وهو ما يعتبر جريمة بمقتضى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات التى نصت على أن « كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر احد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لاتتجاوز عشرين جنيها » (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١١٢٣)

١٠ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ٥٧ من الدستور من أن الاعتداء على الحرية الشخصية يعتبر جريمة لاتسقط الدعوى الجنائية والدعوى المدنية الناشئة عنها بالتقادم واجب الإعمال إعتبارا من تاريخ العمل بالدستور دون حاجة لسن تشريع أخر فى هذا الخصوص .. وانه اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خلص بأسباب سليمة الى أن مدة التقادم الثلاثى المنصوص عليه بالماده ١٧٢ من القانون المدنى تبدأ من تاريخ الافراج عن المطعون عليه فى ١٩٦٨/١٠/١٩ وانها لم تكن قد اكتملت فى تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ ـ ورتب على ذلك عدم سقوط الدعوى بالتقادم اعمالا لنص المادة ٥٧ منه فإن النعى برمته يكون فى غير محله (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١١٢٣) .

١١ ـ صدر القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٨٠ بشأن الخدمة العسكرية والوطنية ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٨ « تابع » بتاريخ ١٩٨٠/٧/١٠ ، ونصت المادة الأولى منه على ان يعمل به اعتبارا من أول ديسمبر عام ١٩٨٠ .

مادة ٦٠ الحفاظ على الوحدة الوطنية[١٢] وصيانة أسرار الدولة واجب على كل مواطن .

مادة ٦١ أداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون[١٣] .

مادة ٦٢ للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء وفقا لأحكام القانون ، ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى .

مادة ٦٣ لكل فرد حق مخاطبة السلطات العامة كتابة وبتوقيعه[١٤] ، ولا تكون مخاطبة السلطات العامة باسم الجماعات إلا للهيئات النظامية والأشخاص الاعتبارية .

الباب الرابع

سيادة القانون

مادة ٦٤ سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة .

مادة ٦٥ تخضع الدولة للقانون ، واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات .

مادة ٦٦ العقوبة شخصية .

---

١٢ ـ صدر القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن حماية الوحدة الوطنية . ونشر فى الجريدة الرسمية ـ العدد ٣٨ بتاريخ ١٩٧٢/٩/٢١ ـ ونصت مادته العاشرة على العمل به من تاريخ نشره .

١٣ ـ صدر القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الضرائب على الدخل . ونشر فى الجريدة الرسمية ـ العدد ٣٧ « تابع » بتاريخ ١٩٨١/٩/١٠ ـ ونصت المادة الخامسة من مواد اصداره على تواريخ العمل به .

١٤ ـ قضت محكمة النقض بأن من المقرر أن مجرد تقديم شكوى فى حق شخص إلى جهات الاختصاص واسناد وقائع معينة إليه لا يعد قذفا معاقبا عليه مادام القصد منه لم يكن إلا التبليغ عن هذه الوقائع لا مجرد التشهير للنيل منه (نقض جنائى ٥ ١٩٧٩/٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٦ ـ فقرة ٥٧٩) .

ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون[1] ، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائى[2] ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون .

١ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأن المادة ٦٦ من الدستور الحالى تنص فى فقرتها الثانية على انه « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون » وهى قاعدة دستورية وردت بذات العبارة فى جميع الدساتير المتعاقبة منذ دستور سنة ١٩٢٣ الذى نص عليها فى المادة السادسة منه .

وحيث إنه يبين من الأعمال التحضيرية لدستور سنة ١٩٢٣ أن صياغة هذه المادة فى المشروع الذى أعدته اللجنة المكلفة بوضعه كانت تقضى بأنه « لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون » فعدلتها اللجنة الاستشارية التشريعية التى نقحت المشروع إلى « لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون » وذلك ـ وعلى ما جاء بتقريرها ـ « لأنه لا يصح وضع مبدأ يقرر أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون لأن العمل جرى فى التشريع على أن يتضمن القانون نفسه تفويضا الى السلطة المكلفة بسن لوائح التنفيذ فى تحديد الجرائم وتقرير العقوبات ، فالأصوب إذن أن يقال لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون» . لما كان ذلك ، وكان من المقرر ان المشرع إذا أورد مصطلحا معينا فى نص ما لمعنى معين ، وجب صرفه الى هذا المعنى فى كل نص أخر يردد ذات المصطلح وكان الدستور الحالى قد ردد فى المادة ٦٦ منه عبارة « بناء على قانون » ـ الواردة فى المادة السادسة من دستور سنة ١٩٢٣ والتى أفصحت أعماله التحضيرية عن المدلول المقصود بها ـ فى حين انه استعمل عبارة مغايرة فى نصوص أخرى اشترط فيها أن يتم تحديد أو تنظيم مسائل معينة « بقانون » مثل التأميم فى المادة ٣٥ وإنشاء الضرائب وتعديلها فى المادة ١١٩ ، فأن مؤدى ذلك ان المادة ٦٦ من الدستور تجيز أن يعهد القانون الى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية يحدد بها بعض جوانب التجريم أو العقاب ، وذلك لاعتبارات تقدرها سلطة التشريع وفى الحدود وبالشروط التى يعينها القانون الصادر منها .

لما كان ما تقدم وكان المشرع فى المادة ٣٢ من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ قد أعمل هذه الرخصة المتاحة له بمقتضى المادة ٦٦ من الدستور وقصر ما ناطه بالوزير المختص على تعديل الجداول الملحقة بهذا القانون بالحذف وبالإضافة أو بتغيير النسب الواردة فيها ، وذلك تقديرا منه لما يتطلبه كشف وتحديد الجواهر المخدرة من خبرة فنية ومرونة فى اتخاذ القرار ، يمكن معها مواجهة التغيرات المتلاحقة فى مسمياتها وعناصرها تحقيقا لصالح المجتمع ، وكانت القرارات التى يصدرها الوزير المختص فى هذا الشأن لا تستند فى سلطة إصدارها الى المادة ١٠٨ أو المادة ١٤٤ من الدستور بشأن اللوائح التنفيذية وإنما الى المادة ٦٦ من الدستور على ما سلف بيانه ، فإن النعى على المادة ٣٢ المشار إليها بعدم الدستورية يكون على غير أساس (الدستورية العليا ١٩٨١/٥/٩ ـ الجريدة الرسمية ـ فى ١٩٨١/٥/٢٨) .

٢ ـ قررت المحكمة العليا فى طلب التفسير رقم ١٥ لسنة ٨ القضائية « ان الأمر الجنائى

مادة ٦٧ المتهم برىء حتى تثبت إدانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه .

وكل متهم فى جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه[٢] .

مادة ٦٨ التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة[٣] ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى ، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا .

الذى يصدر بتوقيع العقوبة من وكيل النائب العام فى الأحوال التى ينص عليها القانون يدخل فى مفهوم عبارة (حكم قضائى) الواردة فى نص الفقرة الثانية من المادة ٦٦ من الدستور » . الجريدة الرسمية فى ١٩٧٨/٥/٤ ـ العدد ١٨ .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المراد بما اقتضاه القانون من أن كل متهم بجناية يجب أن يكون له من يدافع عنه ، يتحقق بحضور محام موكلا كان أو منتدبا بجانب المتهم اثناء المحاكمة يشهد اجراءاتها ويعاون المتهم بكل ما يرى امكان تقديمه من وجوه الدفاع (نقض جنائى ١٩٧٠/٥/٣١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٥ فقرة ١١٣١) .

٣ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه وحيث ان المادة ٦٨ من الدستور تنص على أن « التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ، ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى .. ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء » وظاهر من هذا النص أن الدستور لم يقف عند حد تقرير حق التقاضى للناس كافة كمبدأ دستورى أصيل ، بل جاوز ذلك الى تقرير مبدأ حظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء ، وقد خص الدستور هذا المبدأ بالذكر رغم أنه يدخل فى عموم المبدأ الأول الذى يقرر حق التقاضى للناس كافة ، وذلك رغبة من المشرع الدستورى فى توكيد الرقابة القضائية على القرارات الادارية وحسما لما ثار من خلاف فى شأن عدم دستورية التشريعات التى تحظر حق الطعن فى هذه القرارات ، وقد ردد النص المشار إليه ما أقرته الدساتير السابقة ضمنا من كفالة حق التقاضى للأفراد ، وذلك حين خولتهم حقوقا لاتقوم ولا تؤتى ثمارها إلا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التى تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها .

وحيث أنه من ناحية أخرى فإن الدساتير سالفة الذكر قد تضمن كل منها نصا على أن المواطنين لدى القانون سواء ، وأنهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ، كما ورد فى الدستور القائم هذا النص فى المادة ٤٠ منه . ولما كان حق التقاضى من الحقوق العامة التى كفلت الدساتير المساواة بين المواطنين فيها ، فإن حرمان طائفة معينة من هذا الحق مع تحقق

ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء(٤) ، (٥) .

مادة ٦٩ حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول .

ويكفل القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء الى القضاء والدفاع عن حقوقهم .

مناطه ـ وهو قيام المنازعة فى حق من حقوق أفرادها ـ ينطوى على إهدار لمبدأ المساواة بينهم وبين غيرهم من المواطنين الذين لم يحرموا من هذا الحق (الدستورية العليا ١٩٨٣/٤/٣٠ ـ القضية رقم ٦ لسنة ٢ ق ـ الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ بتاريخ ١٩٨٣/٥/١٩) . كما قضت المحكمة الادارية العليا بأن الدستور وإن كان قد كفل فى المادة ٦٨ منه حق التقاضى إلا أنه لم يتطلب أن يكون التقاضى على أكثر من درجة وانما ترك تنظيم التقاضى ودرجاته للقانون (الادارية العليا ١٩٧٤/٢/١٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤٣/٦٥/١٩) . وقضت أيضا بأنه ليس من شأن النص على نهائية القرارات الصادرة بالبت فى التظلم من قبل السلطة مصدرة القرار أو رئاستها حجب الرقابة القضائية عن قرار الجزاء وغلق طريق الطعن فيه بالإلغاء أمام المحاكم التأديبية او القول بخلاف ذلك ـ الى جانب مخالفته للمتفق عليه فى فهم نهائية القرارات ـ يتعارض مع حكم المادة ٦٨ من الدستور (الادارية العليا ١٩٧٩/٢/٢٤ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٤ ـ ٧٢) .

٤ ـ أنظر القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن الغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين (الجريدة الرسمية ـ العدد ٢٣ فى ١٩٧٢/٦/٨) .

٥ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه وحيث أن المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى المعدلة بالقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ ـ وقبل تعديلها بالقرار بقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ ـ كانت تنص فى فقرتها الثانية على أن تشكل لجنة قضائية أو أكثر من مستشار من المحاكم يختاره وزير العدل تكون له الرياسة ومن عضو بمجلس الدولة ، ومندوب عن اللجنة العليا للإصلاح الزراعى . ومندوب عن الشهر العقارى وآخر عن مصلحة المساحة ، وتكون مهمتها فى حالة المنازعة تحقيق الاقرارات والديون العقارية وفحص ملكية الأراضى المستولى عليها وذلك لتعيين ما يجب الاستيلاء عليه طبقا لأحكام هذا القانون ، كما تختص هذه اللجنة بالفصل فى المنازعات الخاصة بتوزيع الأراضى المستولى عليها » كما نصت الفقرة الرابعة منها على أن « تبين اللائحة التنفيذية الإجراءات التى تتبع فى رفع المنازعات أمام اللجنة القضائية وكيفية الفصل فيها ... » ونصت المادة ٢٧ من هذه اللائحة التنفيذية ـ بعد تعديلها بقرار رئيس الجمهورية الصادر فى ٣١ يناير سنة ١٩٥٧ ـ على أن « تقوم اللجنة القضائية ـ فى حالة المنازعة ـ بتحقيق الإقرارات

وفحص الملكية والحقوق العينية وإجراءات التوزيع ولها فى سبيل ذلك تطبيق المستندات وسماع أقوال من ترى لزوما لسماع أقوالهم وتكليف المستولى لديهم أو من وزعت الأرض عليهم وغيرهم من ذوى الشأن الحضور أمامها لابداء ملاحظاتهم وتقديم ما تطلبه منهم من بيانات او مستندات ويكون التكليف بكتاب موص عليه بعلم الوصول قبل الجلسة بأسبوع على الأقل . ولذوى الشأن أن يحضروا أمام اللجنة بأنفسهم أو ينيبوا عنهم محاميا فى الحضور . وللجنة الاستعانة بمن ترى الاستعانة بهم من الموظفين الفنيين أو الإداريين أو غيرهم من ذوى الخبرة . ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر قراراتها بالأغلبية المطلقة وتكون مسببة » وجاء بالمذكرة الايضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المشار إليه ـ فى شأن اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى ـ أنه .. نظرا لأهميتها خلع عليها صفة قضائية وحددت طريقة تشكيلها ليكفل لذوى الشأن من الضمانات ما يكفله لهم القضاء العادى فى هذا النوع من المسائل فيتم بذلك التوفيق بين مصالح الافراد من جهة ومصلحة الدولة فى سرعة البت فى مسائل ملكية الأراضى المستولى عليها .. وهو ما أشارت إليه أيضا المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل المادة ١٣ مكررا سالفة الذكر فيما اوردته من انه « ولذلك أنشئت لجنة قضائية روعى فى تشكيلها أن تكفل لذوى الشأن من الضمانات ما تكفله لهم جهات القضاء ...» كما أوضحت المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بإلغاء موانع التقاضى فى بعض القوانين ، أنه بما تضمنه هذا القانون من إلغاء للنصوص الواردة فى قوانين الإصلاح الزراعى التى كانت تحصن الأعمال والقرارات الإدارية من رقابة القضاء « لم يعد هناك أى مانع من موانع التقاضى فى هذه الحالات ، فضلا عما كان قد استقر عليه قضاء محكمة النقض من اعتبار اللجنة القضائية المشكلة طبقا لقانون الإصلاح الزراعى جهة قضائية مستقلة بالنسبة لما خصها المشرع بنظره من تلك المنازعات (نقض مدنى جلسة ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٦٥ ، الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ١٣ القضائية » .

وحيث إن مؤدى ما تقدم أن اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والإدارى أنشأها المشرع وخصها بالفصل دون سواها فيما ينشأ عن تطبيق قانون الإصلاح الزراعى من منازعات متعلقة بملكية الأراضى المستولى عليها ، وقرارات الاستيلاء الصادرة بشأنها ، وما يتصل بتوزيعها على المنتفعين بأحكامه ، وذلك باتباع إجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته وتؤدى الى سرعة البت فى هذه المنازعات حتى يحسم أمرها وتتحقق بذلك الأهداف التى صدر من اجلها قانون الإصلاح الزراعى ، وهو ما أفصح عنه المشرع فى المذكرات الإيضاحية للقانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٥٣ وللقرار بقانون رقم ٣٨١ لسنة ١٩٥٦ بتعديل بعض احكام قانون الإصلاح الزراعى ، والقانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بشأن إلغاء موانع التقاضى على ما سلف بيانه ،

مادة ٧٠ لا تقام الدعوى الجنائية إلا بأمر من جهة قضائية ، فيما عدا الأحوال التى يحددها القانون .

مادة ٧١ يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فورا ، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذى ينظمه القانون ، ويجب إعلانه على وحه السرعة بالتهم الموجهة إليه ، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الدى قيد حريته الشخصية ، وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة ، وإلا وجب الإفراج حتما .

مادة ٧٢ تصدر الأحكام وتنفذ باسم الشعب ، ويكون الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين جريمة يعاقب عليها القانون[٦] ، وللمحكوم له فى هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة .

وبالتالى فإن القرارات التى تصدرها هذه اللجنة وهى تمارس عملا قضائيا اسنده إليها المشرع ، تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية . كما أن مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى إذ يباشر ـ فى صدد اعتماده ، قرارات اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى ـ ما اختص به بنص صريح فى القانون ، فإن ما يتولاه فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة ، وهو عمل قضائى على ما سلف بيانه . فتلحق لزوما الصفة القضائية ما يصدره من قرارات . لما كان ذلك ، وكان إسناد ولاية الفصل فى المنازعات الناشئة عن تطبيق قانون الإصلاح الزراعى الى هيئة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والإدارى لما سلف بيانه من اعتبارات ، مما يدخل فى سلطة المشرع إعمالا للتفويض المخول له بالمادة ١٦٧ من الدستور فى شأن تحديد الهيئات القضائية واختصاصاتها ، فإن ما ينعاه المدعون على نصوص الفقرات الخامسة والسادسة والسابعة من المادة ١٣ مكررا المشار إليها من أنها تتضمن مصادرة لحق التقاضى وتحصينا لقرارات إدارية من رقابة القضاء بالمخالفة لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور ، يكون على غير أساس ، الأمر الذى يتعين معه رفض الدعوى (الدستورية العليا ١٩٨١/٢/٧ ـ الجريدة الرسمية فى ١٩٨١/٣/٥ ـ العدد ١٠) .

٦ ـ انظر المادة ١٢٣ من قانون العقوبات (معدلة بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٥٧) .

الباب الخامس

نظام الحكم

الفصل الأول :

رئيس الدولة

مادة ٧٣ رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية ، ويسهر على تأكيد سيادة الشعب وعلى احترام الدستور وسيادة القانون وحماية الوحدة الوطنية والمكاسب الاشتراكية ، ويرعى الحدود بين السلطات لضمان تأدية دورها فى العمل الوطنى .

مادة ٧٤ لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستورى أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ، ويوجه بيانا الى الشعب ، ويجرى الاستفتاء على ما اتخذه من إجراءات خلال ستين يوما من اتخاذها[1] .

مادة ٧٥ يشترط فيمن ينتخب رئيسا للجمهورية أن يكون مصريا من أبوين مصريين ، وأن يكون متمتعا بحقوقه المدنية والسياسية ، وألا تقل سنه عن أربعين سنة ميلادية .

مادة ٧٦ يرشح مجلس الشعب رئيس الجمهورية ، ويعرض الترشيح على المواطنين لاستفتائهم فيه .

ويتم الترشيح فى مجلس الشعب لمنصب رئيس الجمهورية بناء على اقتراح ثلث أعضائه على الأقل . ويعرض المرشح الحاصل على أغلبية ثلثى أعضاء المجلس على المواطنين لاستفتائهم فيه ، فإذا لم يحصل على الأغلبية المشار إليها

---

١ ـ تنص الفقرة الخامسة من المادة ٣٤ من قانون حماية القيم من العيب رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ (مضافة بالقرار الجمهورى بالقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٨١) على أن « تختص محكمة القيم دون غيرها بالفصل فى التظلمات من الإجراءات التى تتخذ وفقا للمادة ٧٤ من الدستور » .

أعيد الترشيح مرة أخرى بعد يومين من تاريخ نتيجة التصويت الأول . ويعرض المرشح الحاصل على الأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس على المواطنين لاستفتائهم فيه .

ويعتبر المرشح رئيسا للجمهورية بحصوله على الأغلبية المطلقة لعدد من أعطوا أصواتهم فى الاستفتاء ، فإن لم يحصل المرشح على هذه الأغلبية رشح المجلس غيره . وتتبع فى شأن ترشيحه وانتخابه الاجراءات ذاتها .

مادة ٧٧[٢] مدة الرئاسة ست سنوات ميلادية تبدأ من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء ، ويجوز إعادة انتخاب رئيس الجمهورية لمدد أخرى .

مادة ٧٨ تبدأ الإجراءات لاختيار رئيس الجمهورية الجديد قبل انتهاء مدة رئيس الجمهورية بستين يوما ، ويجب أن يتم اختياره قبل انتهاء المدة بأسبوع على الأقل ، فإذا انتهت هذه المدة دون أن يتم اختيار الرئيس الجديد لأى سبب كان ، استمر الرئيس السابق فى مباشرة مهام الرئاسة حتى يتم اختيار خلفه .

مادة ٧٩ يؤدى الرئيس أمام مجلس الشعب قبل أن يباشر مهام منصبه اليمين الآتية :

« اقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على النظام الجمهورى ، وأن أحترم الدستور والقانون ، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة ، وأن أحافظ على استقلال الوطن وسلامة أراضيه »

مادة ٨٠ يحدد القانون مرتب رئيس الجمهورية .

ولا يسرى تعديل المرتب أثناء مدة الرئاسة التى تقرر فيها التعديل

ولا يجوز لرئيس الجمهورية أن يتقاضى أى مرتب أو مكافأة أخرى .

مادة ٨١ لا يجوز لرئيس الجمهورية أثناء مدة رئاسته أن يزاول مهنة حرة أو عملا تجاريا أو ماليا أو صناعيا ، أو أن يشترى أو يستأجر شيئا من أموال الدولة ، أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئا من أمواله ، أو أن يقايضها عليه .

مادة ٨٢ إذا قام مانع مؤقت يحول دون مباشرة رئيس الجمهورية لاختصاصاته أناب عنه نائب رئيس الجمهورية .

٢ ـ معدلة بقرار رئيس الدولة فى ١٩٨٠/٥/٢٢ (الجريدة الرسمية فى ١٩٨٠/٦/٢٦ ـ العدد ٢٦) .

مادة ٨٣ إذا قدم رئيس الجمهورية استقالته من منصبه وجه كتاب الاستقالة الى مجلس الشعب .

مادة ٨٤ فى حالة خلو منصب رئيس الجمهورية أو عجزه الدائم عن العمل يتولى الرئاسة مؤقتا رئيس مجلس الشعب ، وإذا كان المجلس منحلا حل محله رئيس المحكمة الدستورية العليا ، وذلك بشرط ألا يرشح أيهما للرئاسة .

ويعلن مجلس الشعب خلو منصب رئيس الجمهوية .

ويتم اختيار رئيس الجمهورية خلال مدة لا تجاوز ستين يوما من تاريخ خلو منصب الرئاسة .

مادة ٨٥ يكون اتهام رئيس الجمهورية بالخيانة العظمى أو بارتكاب جريمة جنائية بناء على اقتراح مقدم من ثلث أعضاء مجلس الشعب على الأقل ، ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس .

ويقف رئيس الجمهورية عن عَمله بمجرد صدور قرار الاتهام ، ويتولى نائب رئيس الجمهورية الرئاسة مؤقتا لحين الفصل فى الاتهام .

وتكون محاكمة رئيس الجمهورية أمام محكمة خاصة ينظم القانون تشكيلها وإجراءات المحاكمة أمامها ويحدد العقاب[٣] ، وإذا حكم بإدانته أعفى من منصبه مع عدم الإخلال بالعقوبات الأخرى .

الفصل الثانى :

السلطة التشريعية مجلس الشعب[٤] .

مادة ٨٦ يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع ، ويقرر السياسة العامة للدولة ، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ، والموازنة العامة للدولة . كما يمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ، وذلك كله على الوجه المبين فى الدستور .

---

٣ ـ صدر القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٦ بشأن محاكمة رئيس الجمهورية والوزراء ، ونشر بالوقائع المصرية ـ العدد ٤٧ (تابع) بتاريخ ١٩٥٦/٦/١٤ ونصت المادة الثالثة من مواد إصداره على أن يعمل به من تاريخ العمل بالدستور (الصادر عام ١٩٥٦) .

٤ ـ صدر القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٩ بتاريخ ١٩٧٢/٩/٢٨ ، ونصت المادة ٤٢ منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

مادة ٨٧ يحدد القانون الدوائر الانتخابية[٥] التى تقسم إليها الدولة ، وعدد أعضاء مجلس الشعب المنتخبين ، على ألا يقل عن ثلاثمائة وخمسين عضوا ، نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين ، ويكون انتخابهم عن طريق الانتخاب المباشر السرى العام .

ويبين القانون تعريف العامل والفلاح .

ويجوز لرئيس الجمهورية أن يعين فى مجلس الشعب عددا من الأعضاء لا يزيد على عشرة .

مادة ٨٨ يحدد القانون الشروط الواجب توافرها فى أعضاء مجلس الشعب . ويبين أحكام الانتخاب والاستفتاء ، على أن يتم الاقتراع تحت إشراف أعضاء من هيئة قضائية .

مادة ٨٩ يجوز للعاملين فى الحكومة وفى القطاع العام أن يرشحوا أنفسهم لعضوية مجلس الشعب . وفيما عدا الحالات التى يحددها القانون يتفرغ عضو مجلس الشعب لعضوية المجلس ، ويحتفظ له بوظيفته أو عمله وفقا لأحكام القانون .

مادة ٩٠ يقسم عضو مجلس الشعب أمام المجلس قبل أن يباشر عمله اليمين الآتية :

« أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على سلامة الوطن والنظام الجمهورى ، وأن أرعى مصالح الشعب ، وأن أحترم الدستور والقانون » .

مادة ٩١ يتقاضى أعضاء مجلس الشعب مكافأة يحددها القانون .

مادة ٩٢ مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له . ويجرى الانتخاب لتجديد المجلس خلال الستين يوما السابقة على انتهاء مدته .

---

٥ ـ صدر القانون رقم ١٧١ لسنة ١٩٦٣ بشأن تحديد الدوائر الانتخابية لانتخاب أعضاء مجلس الشعب ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٠٠ بتاريخ ١٩٦٢/١٢/٣٠ ونص فى المادة الثالثة من مواد اصداره على أن يعمل به من تاريخ نشره .

مادة ٩٣ يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه[٦] . وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد إحالتها إليها من رئيسه . ويجب إحالة الطعن الى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ، ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوما من تاريخ إحالته الى محكمة النقض .

وتعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت إليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق على المجلس .

ولا تعتبر العضوية باطلة إلا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس .

مادة ٩٤ إذا خلا مكان أحد الأعضاء قبل انتهاء مدته انتخب أو عين خلف له خلال ستين يوما من تاريخ إبلاغ المجلس بخلو المكان .

وتكون مدة العضو الجديد هى المدة المكملة لمدة عضوية سلفه .

مادة ٩٥ لا يجوز لعضو مجلس الشعب أثناء مدة عضويته أن يشترى أو يستأجر شيئا من أموال الدولة ، أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئا من أمواله أو أن يقايضها عليه ، أو أن يبرم مع الدولة عقدا بوصفه ملتزما أو موردا أو مقاولا .

مادة ٩٦ لا يجوز إسقاط عضوية أحد أعضاء المجلس إلا إذا فقد الثقة والاعتبار ، أو فقد أحد شروط العضوية أو صفة العامل أو الفلاح التى انتخب على أساسها ، أو أخل بواجبات عضويته . ويجب أن يصدر قرار إسقاط العضوية من المجلس بأغلبية ثلثى أعضائه[١] .

مادة ٩٧ مجلس الشعب هو الذى يقبل استقالة أعضائه .

---

٦ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٩٣ من الدستور ان اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه اختصاص استثنائى فلا يتوسع فيه ولا يقاس عليه فيقتصر على الطعن فى صحة العضوية به ويكون لقراره فى شأنها حجية الامر المقضى به طبقا لشروط الحجية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ من قانون الاثبات (نقض مدنى ١٩٨٣/٢/٢٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٤٠) .

١ ـ قررت المحكمة العليا فى طلب التفسير رقم ٢ لسنة ٨ القضائية . « أن إسقاط العضوية عن عضو مجلس الشعب لفقد الثقة والاعتبار او للاخلال بواجبات العضوية تطبيقا

مادة ٩٨ لا يؤاخذ أعضاء مجلس الشعب عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه .

مادة ٩٩ لا يجوز فى غير حالة التلبس بالجريمة اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الشعب إلا بإذن سابق من المجلس .

وفى غير دور انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن رئيس المجلس .

ويخطر المجلس عند أول انعقاد له بما اتخذ من إجراء .

مادة ١٠٠ مدينة القاهرة مقر مجلس الشعب ، ويجوز فى الظروف الاستثنائية أن يعقد جلساته فى مدينة أخرى بناء على طلب رئيس الجمهورية أو أغلبية أعضاء المجلس .

واجتماع مجلس الشعب فى غير المكان المعد له غير مشروع والقرارات التى تصدر فيه باطلة .

مادة ١٠١ يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب للانعقاد للدور السنوى العادى قبل يوم الخميس الثانى من شهر نوفمبر . فإذا لم يدع يجتمع بحكم الدستور فى اليوم المذكور ، ويدوم دور الانعقاد العادى سبعة أشهر على الأقل .

ويفض رئيس الجمهورية دورته العادية . ولا يجوز فضها قبل اعتماد الموازنة العامة للدولة .

مادة ١٠٢ يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب لاجتماع غير عادى ، وذلك فى حالة الضرورة ، أو بناء على طلب بذلك موقع من أغلبية مجلس الشعب .

ويعلن رئيس الجمهورية فض الاجتماع غير العادى .

مادة ١٠٣ ينتخب مجلس الشعب رئيسا له ووكيلين فى أول اجتماع لدور الانعقاد السنوى العادى لمدة هذا الدور ، وإذا خلا مكان أحدهم انتخب المجلس من يحل محله الى نهاية مدته .

للمادة ٩٦ من الدستور يترتب عليه حرمانه من الترشيح لعضوية المجلس خلال الفصل التشريعى الذى سقطت عضويته فيه أما إسقاط العضوية المبنى على فقد شروط العضوية أو فقد صفة العامل أو الفلاح التى انتخب العضو على أساسها فلا تحول دون ترشيحه مرة أخرى ولو فى الفصل التشريعى ذاته متى توافرت فيه هذه الصفة أو تلك الشروط » . الجريدة الرسمية فى ١٩٧٧/٣/١٧ ـ العدد ١١ .

مادة ١٠٤ يضع مجلس الشعب لائحة لتنظيم أسلوب العمل فيه وكيفية ممارسة وظائفه .

مادة ١٠٥ لمجلس الشعب وحده المحافظة على النظام داخله ، ويتولى ذلك رئيس المجلس .

مادة ١٠٦ جلسات مجلس الشعب علنية .

ويجوز انعقاده فى جلسة سرية بناء على طلب رئيس الجمهورية أو الحكومة أو بناء على طلب رئيسه أو عشرين من أعضائه على الأقل . ثم يقرر المجلس ما إذا كانت المناقشة فى الموضوع المطروح أمامه تجرى فى جلسة علنية أو سرية .

مادة ١٠٧ لا يكون انعقاد المجلس صحيحا إلا بحضور أغلبية أعضائه .

ويتخذ المجلس قراراته بالأغلبية المطلقة للحاضرين ، وذلك فى غير الحالات التى تشترط فيها أغلبية خاصة . ويجرى التصويت على مشروعات القوانين مادة مادة .

وعند تساوى الآراء يعتبر الموضوع الذى جرت المناقشة فى شأنه مرفوضا .

مادة ١٠٨ لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثى أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون ، ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التى تقوم عليها(٧) ، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب فى أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض ، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون .

---

٧ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن تفويض مجلس الشعب رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون يقتصر على المواضيع المحددة به والضرورية لمواجهة الأحوال الاستثنائية التى صدر من اجلها ، وانه تطبيقا لذلك فإن القرار بقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٩ الذى صدر استنادا الى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٥ بتفويض رئيس الجمهورية فى اصدار قرارات لها قوة القانون بناء على ما خول لمجلس الأمة بمقتضى المادة ١٢٠ من دستور ١٩٦٤ الذى كان معمولا به ، هذا القرار بقانون فيما تضمنه من تشكيل مجلس إدارة لنادى القضاة من رئيس واعضاء بحكم وظائفهم قد صدر فى موضوع يخرج عن النطاق المحدد بقانون التفويض ، ويخالف مؤدى نصه ومقتضاه وانه لهذا يكون مجردا من قوة القانون ويكون

مادة ١٠٩ لرئيس الجمهورية ولكل عضو من أعضاء مجلس الشعب حق اقتراح القوانين .

مادة ١١٠ يحال كل مشروع قانون إلى إحدى لجان المجلس لفحصه وتقديم تقرير عنه ، على أنه بالنسبة إلى مشروعات القوانين المقدمة من أعضاء مجلس الشعب فإنها لا تحال الى تلك اللجنة إلا بعد فحصها أمام لجنة خاصة لإبداء الرأى فى جواز نظر المجلس فيها ، وبعد أن يقرر المجلس ذلك .

مادة ١١١ كل مشروع قانون اقترحه أحد الأعضاء ورفضه المجلس لا يجوز تقديمه ثانية فى نفس دور الانعقاد .

مادة ١١٢ لرئيس الجمهورية حق إصدار القوانين أو الاعتراض عليها .

مادة ١١٣ إذا اعترض رئيس الجمهورية على مشروع قانون أقره مجلس الشعب رده إليه خلال ثلاثين يوما من تاريخ إبلاغ المجلس إياه ، فإذا لم يرد مشروع القانون فى هذا الميعاد اعتبر قانونا وأصدر .

عديم الأثر ولا يصلح اداة لإلغاء أو تعديل أحكام القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ (الادارية العليا ١٢/٢٩/ ١٩٧٧ ـ الطلبان رقم ١٦ لسنة ٤٣ ق ، ٤٢ لسنة ٤٥ ق) وقضت أيضا بأن الولاية التشريعية وظيفة عهد بها الدستور الى مجلس الأمة (الشعب) وفقا لما تقضى به المادة ٤٧ منه (المقابلة للمادة ٨٦ من الدستور الحالى) . والأصل أن يمارسها هذا المجلس ولا يتخلى عنها . وتفويض رئيس الجمهورية فى مباشرة الاختصاص بالتشريع هو بمثابة نزول من السلطة التشريعية عن بضعة من اختصاصها للسلطة التنفيذية كى تمارسه بقرارات منها لها قوة القانون . وهذه القرارات لا تصدر فقط فى غيبة مجلس الأمة (الشعب) كما هى الحال فى لوائح الضرورة بل يجوز صدورها فى أثناء انعقاده وليس فى نصوص الدستور ما يوجب عرضها عليه . فهى إذن تتمخض عن اشتراك السلطة التنفيذية فى الوظيفة التشريعية واحلالها محل السلطة التشريعية فيما هو داخل فى اختصاصها وقد يكون ذلك فى الوقت الذى تكون فيه السلطة الأصيلة قائمة بوظيفتها ومن هنا كان وجه الدقة فى هذا الأمر . ولذلك حرص الدستور على تقييد التفويض بالقيود التى نصت عليها المادة ١٢٠ منه (المقابلة للمادة ١٠٨ من الدستور الحالى) وعلى مقتضاها يتعين أن يتضمن القانون الصادر بالتفويض تحديد مدة له تعود بعدها السلطة كاملة الى مجلس الأمة (الشعب) وتعيين موضوعات اللوائح التفويضية وأساسها ، كما يجب ألا يلجأ مجلس الأمة (الشعب) الى التفويض إلا إذا اقتضت ذلك ظروف استثنائية مبررة (الادارية العليا ١٩٦٨/٦/٢٩ . مجموعة المكتب الفنى ١٣ ـ ١٤٨ ـ ١١٢٦) .

وإذا رد فى الميعاد المتقدم الى المجلس واقره ثانية باغلبية ثلثى أعضائه اعتبر قانونا وأصدر .

مادة ١١٤ يقر مجلس الشعب الخطة العامة للتنمية الاقتصادية والاجتماعية ويحدد القانون طريقة إعداد الخطة وعرضها على مجلس الشعب[٨] .

مادة ١١٥ يجب عرض مشروع الموازنة العامة على مجلس الشعب قبل شهرين على الأقل من بدء السنة المالية ، ولا تعتبر نافذة إلا بموافقته عليها .

ويتم التصويت على مشروع الموازنة بابا بابا وتصدر بقانون[٩] ، ولا يجوز لمجلس الشعب أن يعدل مشروع الموازنة إلا بموافقة الحكومة ، وإذا لم يتم اعتماد الموازنة الجديدة قبل السنة المالية عمل بالموازنة القديمة إلى حين اعتمادها .

ويحدد القانون طريقة اعداد الموازنة . كما يحدد السنة المالية[١٠] .

مادة ١١٦ تجب موافقة مجلس الشعب على نقل أى مبلغ من باب إلى آخر من أبواب الموازنة العامة . وكذلك على كل مصروف غير وارد بها ، أو زائد فى تقديراتها ، وتصدر بقانون .

مادة ١١٧ يحدد القانون أحكام موازنات المؤسسات والهيئات العامة وحساباتها .

مادة ١١٨ يجب عرض الحساب الختامى لميزانية الدولة على مجلس الشعب فى مدة لا تزيد على سنة واحدة من تاريخ انتهاء السنة المالية . ويتم التصويت

---

٨ ـ صدر القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٣ بشأن اعداد الخطة العامة للدولة ومتابعة تنفيذها . ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٤ بتاريخ ٨/٢٣ ١٩٧٣ ونصت المادة ٢٤ منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

٩ ـ قضت محكمة النقض بأن قانون ربط الميزانية لا يعتبر قانونا إلا من الناحية الشكلية فحسب ، أما من الناحية الموضوعية فهو عمل تنفيذى ادارى . (نقض مدنى ١٩٦٠/٤/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٥١) .

١٠ ـ صدر القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٣ بشأن الموازنة العامة للدولة ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣١ بتاريخ ١٩٧٣/٨/٢ ـ ونصت المادة ٣٧ منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

عليه بابا بابا . ويصدر بقانون .

كما يجب عرض التقرير السنوى للجهاز المركزى للمحاسبات وملاحظاته على مجلس الشعب .

وللمجلس أن يطلب من الجهاز المركزى للمحاسبات أية بيانات أو تقارير أخرى .

مادة ١١٩ إنشاء الضرائب العامة وتعديلها أو إلغاؤها لا يكون إلا بقانون .

ولا يعفى أحد من أدائها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

ولا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضرائب أو الرسوم إلا فى حدود القانون[١١] .

---

١١ ـ قضت المحكمة الدستورية العليا بأن الضريبة هى فريضة مالية يلتزم الشخص بأدائها للدولة مساهمة منه فى التكاليف والاعباء والخدمات العامة . وكان الدستور قد نظم أحكامها العامة وأهدافها وحدد السلطة التى تملك تقريرها ، فنص فى المادة ٣٨ منه على أن يقوم النظام الضريبى على العدالة الاجتماعية وفى المادة ٦١ على أن أداء الضرائب والتكاليف العامة واجب وفقا للقانون ، وفى المادة ١١٩ على أن إنشاء الضرائب العامة وتعديلها أو الغائها لا يكون إلا بقانون ولا يعفى أحد من أدائها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون . فان المشرع إذ فرض الضريبة العامة على الإيراد ونظم قواعدها بموجب القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ مستهدفا تحقيق العدالة الضريبية التى تقصر عنها الضرائب النوعية وحدها ، واختار النهج الذى رآه مناسبا لتحديد وعائها وبيان التكاليف واجبة الخصم من المجموع الكلى للايراد يكون قد اعمل سلطته التقديرية التى لم يقيدها الدستور فى هذا الشأن بأى قيد ، وبالتالى فإن النعى على البند الثالث من المادة السابعة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ المشار إليه بمخالفة احكام الدستور يكون على غير اساس .

وحيث إنه لا وجه للقول بأن المشرع قد انحرف فى استعمال سلطته التقديرية إذ غالى فى زيادة سعر الضريبة على شرائح الايراد العام الى حد يقرب من مصادرته برفعه الى ٩٥ على الشريحة الأخيرة طبقا للقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٥ . ذلك انه وقد ثبت عى ما تقدم أن النهج الذى اختاره المشرع فى تحديد سعر ضريبة الإيراد العام لا يؤدى إلى المصادرة ولا يخالف أحكام الدستور ، فإن ما ينعاه المدعى فى هذا الصدد ينحل فى واقعه إلى خوض فى سياسة المشرع الضريبية الأمر الذى تستقل به السلطة التشريعية التى عهد إليها الدستور رسم هذه السياسة وتعديل مسارها طبقا لما يتطلبه الصالح العام بحكم وظيفتها التمثيلية للشعب ، وبالتالى فإن ما ينعاه المدعى على النص المطعون عليه فى هذا الشأن يكون بدوره غير سليم (القضية رقم ٦ لسنة ١ ق ـ جلسة ١٩٨١/٥/٩ ـ الجريدة الرسمية فى ١٩٨١/٥/٢٨ ـ العدد ٢٢) .

مادة ١٣٠ ينظم القانون القواعد الأساسية لجباية الأموال العام وإجراءات صرفها .

مادة ١٣١ لا يجوز للسلطة التنفيذية عقد قروض أو الارتباط بمشروع يترتب عليه انفاق مبالغ من خزانة الدولة فى فترة مقبلة إلا بموافقة مجلس الشعب

مادة ١٣٢ يعين القانون قواعد منح المرتبات والمعاشات والتعويضات والإعانات والمكافآت التى تتقرر على خزانة الدولة . وينظم القانون حالات الاستثناء منها والجهات التى تتولى تطبيقها .

مادة ١٣٣ يحدد القانون القواعد والإجراءات الخاصة بمنح الالتزامات المتعلقة باستغلال موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة[١٢] ، كما يبين أحوال التصرف بالمجان فى العقارات المملوكة للدولة والنزول عن أموالها المنقولة والقواعد والإجراءات المنظمة لذلك[١٣] .

مادة ١٣٤ لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب أن يوجه الى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء أو نوابهم أسئلة فى أى موضوع يدخل فى اختصاصاتهم .

وعلى رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو الوزراء أو من ينيبونه الإجابة عن أسئلة الأعضاء .

ويجوز للعضو سحب السؤال فى أى وقت ولا يجوز تحويله فى نفس الجلسة إلى استجواب .

---

١٢ ـ صدر القرار الجمهورى بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٥٨ فى شأن منح الامتيازات المتعلقة باستثمار موارد الثروة الطبيعية والمرافق العامة وتعديل شروط الامتياز ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ١٥ بتاريخ ١٩٥٨/٦/١٩ ـ ونصت المادة الثالثة منه على العمل به اعتبارا من تاريخ نشره .

١٣ ـ صدر القرار الجمهورى بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٦٨ بتاريخ ١٩٦٤/٣/٢٣ ، ونصت المادة ٨٩ منه على أن يعمل به بعد انقضاء ثلاثة اشهر على نشره .

مادة ١٢٥ لكل عضو من أعضاء مجلس الشعب حق توجيه استجوابات الى رئيس مجلس الوزراء أو نوابه أو الوزراء أو نوابهم لمحاسبتهم فى الشئون التى تدخل فى اختصاصاتهم .

وتجرى المناقشة فى الاستجواب بعد سبعة أيام على الأقل من تقديمه ، إلا فى حالات الاستعجال التى يراها المجلس وبموافقة الحكومة .

مادة ١٢٦ الوزراء مسئولون أمام مجلس الشعب عن السياسة العامة للدولة . وكل وزير مسئول عن أعماله وزارته .

ولمجلس الشعب أن يقرر سحب الثقة من أحد نواب رئيس مجلس الوزراء أو أحد الوزراء أو نوابهم . ولا يجوز عرض طلب سحب الثقة إلا بعد استجواب . وبناء على اقتراح عشر أعضاء المجلس .

ولا يجوز للمجلس أن يصدر قراره فى الطلب قبل ثلاثة أيام على الأقل من تقديمه .

ويكون سحب الثقة بأغلبية أعضاء المجلس .

مادة ١٢٧ لمجلس الشعب أن يقرر بناء على طلب عشر أعضائه مسئولية رئيس مجلس الوزراء . ويصدر القرار بأغلبية أعضاء المجلس .

ولا يجوز أن يصدر هذا القرار إلا بعد استجواب موجه إلى الحكومة وبعد ثلاثة أيام على الأقل من تقديم الطلب .

وفى حالة تقرير المسئولية يعد المجلس تقريرا يرفعه الى رئيس الجمهورية متضمنا عناصر الموضوع وما انتهى إليه من رأى فى هذا الشأن وأسبابه .

ولرئيس الجمهورية أن يرد التقرير إلى المجلس خلال عشرة أيام . فإذا عاد المجلس إلى اقراره من جديد جاز لرئيس الجمهورية أن يعرض موضوع النزاع بين المجلس والحكومة على الاستفتاء الشعبى .

ويجب أن يجرى الاستفتاء خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاقرار الأخير للمجلس ، وتقف جلسات المجلس فى هذه الحالة .

فإذا جاءت نتيجة الاستفتاء مؤيدة للحكومة اعتبر المجلس منحلا . وإلا قبل رئيس الجمهورية استقالة الوزارة .

مادة ١٢٨ إذا قرر المجلس سحب الثقة من احد نواب رئيس مجلس الوزراء أو الوزراء أو نوابهم وجب عليه اعتزال منصبه .

ويقدم رئيس مجلس الوزراء استقالته الى رئيس الجمهورية إذا تقررت مسئوليته امام مجلس الشعب .

مادة ١٢٩ يجوز لعشرين عضوا على الأقل من أعضاء مجلس الشعب طرح موضوع عام للمناقشة لاستيضاح سياسة الوزارة بشأنه .

مادة ١٣٠ لأعضاء مجلس الشعب إبداء رغبات فى موضوعات عامة الى رئيس مجلس الوزراء أو أحد نوابه أو أحد الوزراء .

مادة ١٣١ لمجلس الشعب أن يكون لجنة خاصة أو يكلف لجنة من لجانه بفحص نشاط إحدى المصالح الإدارية أو المؤسسات العامة . أو أى جهاز تنفيذى أو إدارى ، أو أى مشروع من المشروعات العامة ، وذلك من أجل تقصى الحقائق . وإبلاغ المجلس بحقيقة الأوضاع المالية أو الإدارية أو الاقتصادية أو إجراء تحقيقات فى أى موضوع يتعلق بعمل من الأعمال السابقة .

وللجنة فى سبيل القيام بمهمتها أن تجمع ما تراه من أدلة . وأن تطلب سماع من ترى سماع أقواله . وعلى جميع الجهات التنفيذية والإدارية أن تستجيب إلى طلبها . وأن تضع تحت تصرفها لهذا الغرض ما تطلبه من وثائق أو مستندات أو غير ذلك .

مادة ١٣٢ يلقى رئيس الجمهورية عند افتتاح دور الانعقاد العادى لمجلس الشعب بيانا يتضمن السياسة العامة للدولة . وله الحق فى إلقاء أى بيانات أخرى أمام المجلس .

ولمجلس الشعب مناقشة بيان رئيس الجمهورية .

مادة ١٣٣ يقدم رئيس مجلس الوزراء بعد تأليف الوزارة ، وعند افتتاح دور الانعقاد العادى لمجلس الشعب ، برنامج الوزارة .

ويناقش مجلس الشعب هذا البرنامج .

مادة ١٣٤ ـ يجوز لرئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم أن يكونوا أعضاء فى مجلس الشعب ، كما يجوز لغير الأعضاء منهم حضور جلسات المجلس ولجانه .

مادة ١٣٥ ـ يسمع رئيس مجلس الوزراء والوزراء فى مجلس الشعب ولجانه كلما طلبوا الكلام ، ولهم أن يستعينوا بمن يرون من كبار الموظفين ، ولا يكون للوزير صوت معدود عند أخذ الرأى ، إلا إذا كان من الأعضاء .

مادة ١٣٦ ـ لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس الشعب إلا عند الضرورة وبعد استفتاء الشعب ، ويصدر رئيس الجمهورية قرارا بوقف جلسات المجلس وإجراء الاستفتاء خلال ثلاثين يوما ، فإذا أقرت الاغلبية المطلقة لعدد من أعطوا أصواتهم الحل ، أصدر رئيس الجمهورية قرارا به .

ويجب أن يشتمل القرار على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة لمجلس الشعب فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء .

ويجتمع المجلس الجديد خلال الأيام العشرة التالية لاتمام الانتخاب .

الفصل الثالث

السلطة التنفيذية

الفرع الاول

رئيس الجمهورية

مادة ١٣٧ ـ يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية ، ويمارسها على الوجه المبين فى الدستور .

مادة ١٣٨ ـ يضع رئيس الجمهورية بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسة العامة للدولة ، ويشرفان على تنفيذها على الوجه المبين فى الدستور .

مادة ١٣٩ ـ لرئيس الجمهورية أن يعين نائبا له أو أكثر ، ويحدد اختصاصاتهم ، ويعفيهم من مناصبهم .

وتسرى القواعد المنظمة لمساءلة رئيس الجمهورية على نواب رئيس الجمهورية .

المادة ١٤٠ يؤدى نائب رئيس الجمهورية ، أمام رئيس الجمهورية ، قبل مباشرة مهام منصبه اليمين الآتية :

« أقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على النظام الجمهورى ، وأن أحترم الدستور والقانون ، وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة ، وأن أحافظ على استقلال الوطن وسلامة أرضيه » .

المادة ١٤١ يعين رئيس الجمهورية رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم ويعفيهم من مناصبهم .

المادة ١٤٢ لرئيس الجمهورية حق دعوة مجلس الوزراء للانعقاد وحضور جلساته ، وتكون له رئاسة الجلسات التى يحضرها ، كما يكون له حق طلب تقارير من الوزراء .

مادة ١٤٣ يعين رئيس الجمهورية الموظفين المدنيين والعسكريين والممثلين السياسيين ، ويعزلهم على الوجه المبين فى القانون .

كما يعتمد ممثلى الدول الأجنبية السياسيين .

المادة ١٤٤ يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين ، بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو اعفاء من تنفيذها ، وله أن يفوض غيره فى اصدارها . ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه[1]

مادة ١٤٥ يصدر رئيس الجمهورية لوائح الضبط .

مادة ١٤٦ يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لإنشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن اللوائح ـ المتممة للقوانين ـ التى تصدرها جهة الادارة بتفويض المشرع تعتبر من قبيل القرارات الادارية ، وإذا كان الأصل فى القرارات الادارية التنظيمية انه لا يحتج بها فى مواجهة الأفراد إلا من تاريخ نشرها فى الجريدة الرسمية وذلك حتى لا يلزموا بأمور لم يكن لهم سبيل الى العلم بها ، إلا أن هذه القرارات تعتبر موجودة قانونا بالنسبة لجهة الادارة ويفترض علمها بها من تاريخ صدورها فتسرى فى مواجهتها منذ هذا التاريخ ولو لم تنشر فى الجريدة الرسمية ولا يقبل منها التحدى بعدم نفاذها فى حقها إلا بنشرها (نقض مدنى ١٩٧٨/١/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٥٩ ومع ذلك انظر : التعليق على المادة ١٨٨ من الدستور .) .

مادة ١٤٧ إذا حدث فى غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون .

ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما ، وتعرض فى أول اجتماع له فى حالة الحل أو وقف جلساته ، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون دون حاجة الى إصدار قرار بذلك ، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون ، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر .

مادة ١٤٨ يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارىء على الوجه المبين فى القانون ، ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوما التالية ليقرر ما يراه بشأنه .

وإذا كان مجلس الشعب منحلا يعرض الأمر على المجلس الجديد فى أول اجتماع له .

وفى جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارىء لمدة محددة ، ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب .

مادة ١٤٩ لرئيس الجمهورية حق العفو عن العقوبة أو تخفيفها . أما العفو الشامل فلا يكون إلا بقانون .

مادة ١٥٠ رئيس الجمهورية هو القائد الأعلى للقوات المسلحة ، وهو الذى يعلن الحرب بعد موافقة مجلس الشعب .

مادة ١٥١ رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ، ويبلغها مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان . وتكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقا للأوضاع المقررة .

على أن معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة ، أو التى تتعلق بحقوق السيادة ، أو التى تحمل خزانة الدولة شيئا من النفقات غير الواردة فى الموازنة ، تجب موافقة مجلس الشعب عليها .

مادة ١٥٢ لرئيس الجمهورية أن يستفتى الشعب فى المسائل الهامة التى تتصل بمصالح البلاد العليا .

الفرع الثانى
الحكومة

مادة ١٥٣ الحكومة هى الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة . وتتكون الحكومة من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم .

ويشرف رئيس مجلس الوزراء على أعمال الحكومة .

مادة ١٥٤ يشترط فيمن يعين وزيرا أو نائب وزير أن يكون مصريا ، بالغا من العمر خمسا وثلاثين سنة ميلادية على الأقل ، وأن يكون متمتعا بكامل حقوقه المدنية والسياسية .

مادة ١٥٥ يؤدى أعضاء الوزارة ، أمام رئيس الجمهورية ، قبل مباشرة مهام وظائفهم اليمين الآتية[٢] .

« اقسم بالله العظيم أن أحافظ مخلصا على النظام الجمهورى ، وأن أحترم الدستور والقانون . وأن أرعى مصالح الشعب رعاية كاملة ، وأن أحافظ على استقلال الوطن وسلامة أراضيه » .

مادة ١٥٦ يمارس مجلس الوزراء بوجه خاص الاختصاصات الآتية :

(١) الاشتراك مع رئيس الجمهورية فى وضع السياسة العامة للدولة ، والإشراف على تنفيذها وفقا للقوانين والقرارات الجمهورية .

---

٢ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن رئاسة وزير الخارجية لمجلس التأديب المنصوص عليه فى المادة ٣٠ من القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ بإصدار نظام السلكين الدبلوماسى والقنصلى قبل حلفه اليمين القانونية طبقا لحكم المادة ١٥٥ من الدستور التى اوجبت أن يؤدى الوزراء أمام رئيس الجمهورية قبل مباشرة مهام وظائفهم اليمين المنصوص عنها فى هذه المادة ليس من شأنه بطلان تشكيل مجلس التأديب حيث لا يوجد ثمة نص يقضى ببطلان أحكام مجلس التأديب لهذا السبب (الادارية العليا ١٩٧٨/١٢/٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٤ ـ ١٢) .

(ب) توجيه وتنسيق ومتابعة أعمال الوزارات والجهات التابعة لها والهيئات والمؤسسات العامة .

(ج) إصدار القرارات الإدارية والتنفيذية وفقا للقوانين والقرارات ومراقبة تنفيذها .

(د) إعداد مشروعات القوانين والقرارات .

(هـ) إعداد مشروع الموازنة العامة للدولة .

(و) إعداد مشروع الخطة العامة للدولة .

(ز) عقد القروض ومنحها وفقا لأحكام الدستور .

(ح) ملاحظة تنفيذ القوانين والمحافظة على أمن الدولة وحماية حقوق المواطنين ومصالح الدولة .

مادة ١٥٧ الوزير هو الرئيس الإدارى الأعلى لوزارته ، ويتولى رسم سياسة الوزارة فى حدود السياسة العامة للدولة ، ويقوم بتنفيذها .

مادة ١٥٨ لا يجوز للوزير أثناء تولى منصبه أن يزاول مهنة حرة أو عملا تجاريا أو ماليا أو صناعيا ، أو أن يشترى أو يستأجر شيئا من أموال الدولة ، أو أن يؤجرها أو يبيعها شيئا من أمواله ، أو أن يقايضها عليه .

مادة ١٥٩ لرئيس الجمهورية ولمجلس الشعب حق إحالة الوزير إلى المحاكمة[٣] عما يقع منه من جرائم أثناء تأدية أعمال وظيفته أو بسببها .

ويكون قرار مجلس الشعب باتهام الوزير بناء على اقتراح يقدم من خمس أعضائه على الأقل ، ولا يصدر قرار الاتهام إلا بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس .

مادة ١٦٠ يوقف من يتهم من الوزراء عن عمله إلى أن يفصل فى أمره ، ولا يحول انتهاء خدمته دون إقامة الدعوى عليه أو الاستمرار فيها . وتكون محاكمة الوزير وإجراءات المحاكمة وضماناتها والعقاب على الوجه المبين بالقانون[٤] .

وتسرى هذه الأحكام على نواب الوزراء .

---

٤ ـ صدر القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٦ بشأن محاكمة رئيس الجمهورية والوزراء . ونشر بالوقائع المصرية ـ العدد ٤٧ (تابع) بتاريخ ١٩٥٦/٦/١٤ ونصت المادة الثالثة من

الفرع الثالث
الإدارة المحلية

مادة ١٦١ تقسم جمهورية مصر العربية الى وحدات إدارية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، منها المحافظات والمدن والقرى[٥] ، ويجوز إنشاء وحدات إدارية أخرى تكون لها الشخصية الاعتبارية إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك .

مادة ١٦٢ تشكل المجالس الشعبية المحلية تدريجيا على مستوى الوحدات الادارية عن طريق الانتخاب المباشر ، على أن يكون نصف أعضاء المجلس الشعبى على الأقل من العمال والفلاحين ، ويكفل القانون نقل السلطة اليها تدريجيا .

ويكون اختيار رؤساء ووكلاء المجالس بطريق الانتخاب من بين الأعضاء .

مادة ١٦٣ يبين القانون طريقة تشكيل المجالس الشعبية المحلية ، واختصاصاتها ومواردها المالية ، وضمانات اعضائها ، وعلاقاتها بمجلس الشعب والحكومة ، ودورها فى إعداد وتنفيذ خطة التنمية وفى الرقابة على أوجه النشاط المختلفة[٦] .

مواد اصداره على أن يعمل به من تاريخ العمل بالدستور (الصادر عام ١٩٥٦) .

٣ ـ جرى قضاء محكمة النقض بأن الدستور هو القانون الوضعى الاسمى صاحب الصدارة فكان على ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه فاذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام أحكام الدستور واهدار ما سواها ويعتبر الحكم المخالف فى هذه الحالة قد نسخ حتما بقوة الدستور نفسه . لما كان ذلك ، وكان يبين مما نصت عليه المادة ٢٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ من انه : اذا قدم اقتراح باتهام وزير وكانت خدمته قد انتهت » يتعارض مع ما نصت عليه المادة ١٥٩ من الدستور من انه : « لرئيس الجمهورية ومجلس الشعب حق احالة الوزير الى المحاكمة » .. الأمر الذى يقطع بأن من يحال الى المحاكمة أمام المحكمة المبينة فى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٥٨ هو الوزير الذى يشغل منصبه لا الوزير السابق فانه يتعين الالتفات عن المادة ٢٠ سالفة الذكر (نقض جنائى ٢١/٦/١٩٧٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٥ فقرة ١٨٤) .

٥ ـ صدر القرار الجمهورى رقم ١٧٥٥ لسنة ١٩٦٠ بشأن تقسيم الجمهورية الى محافظات ومدن وقرى وتحديد نطاق المحافظات .

٦ ـ انظر المادة ١٠ ومابعدها من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ باصدار قانون نظام الحكم المحلى .

الفرع الرابع
المجالس القومية المتخصصة

مادة ١٦٤ تنشأ مجالس متخصصة على المستوى القومى تعاون فى رسم السياسة العامة للدولة فى جميع مجالات النشاط القومى ، وتكون هذه المجالس تابعة لرئيس الجمهورية . ويحدد تشكيل كل منها واختصاصاته قرار من رئيس الجمهورية .

الفصل الرابع
السلطة القضائية[1]

مادة ١٦٥ السلطة القضائية مستقلة ، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، وتصدر أحكامها وفق القانون .

مادة ١٦٦ القضاة مستقلون ، لاسلطان عليهم فى قضائهم لغير القانون ولايجوز لأية سلطة التدخل فى القضايا أو فى شئون العدالة .

مادة ١٦٧ يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها وينظم طريقة تشكيلها ، ويبين شروط وإجراءات تعيين أعضائها ونقلهم .

مادة ١٦٨ القضاة غير قابلين للعزل ، وينظم القانون مساءلتهم تأديبيا .

---

٧ ـ صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٦١٥ لسنة ١٩٧٤ بشأن انشاء المجالس القومية المتخصصة وتحديد اختصاصاتها . ونشر بالجريدة الرسمية العدد ١٧ (تابع) بتاريخ ١٩٧٤/٤/٢٥ ـ ونصت المادة ١٨ منه على أن يعمل به من تاريخ نشره .

١ ـ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٤٠ فى ١٩٧٢/١٠/٥ ونصت المادة التاسعة من مواد اصداره على أن يعمل به من تاريخ نشره .

مادة ١٦٩ جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة جعلها سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب . وفى جميع الأحوال يكون النطق بالحكم فى جلسة علنية[٢] .

مادة ١٧٠ يسهم الشعب فى إقامة العدالة على الوجه وفى الحدود المبينة فى القانون .

مادة ١٧١ ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ، ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها [٣] .

مادة ١٧٢ مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية[٣] وفى الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى .

مادة ١٧٣ يقوم على شئون الهيئات القضائية ، مجلس أعلى يرأسه رئيس الجمهورية ويبين القانون طريقة تشكيله واختصاصاته وقواعد سير العمل فيه . ويؤخذ رأيه فى مشروعات القوانين التى تنظم شئون الهيئات القضائية[٤] .

---

٢ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن الحكم الذى ينطق به فى جلسة سرية يكون باطلا ومخالفا لنص المادة ١٦٩ من الدستور وأن البطلان فى هذه الحالة من النظام العام لتعلقه بذات الوظيفة القضائية لمرفق القضاء وما تقتضيه لحسن إدارتها (الادارية العليا ٢٤/٥/١٩٧٥ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ـ ١٢٠ ـ ٤٢٥) .

٣ ـ صدر القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٢ مكرر بتاريخ ٣١/٥/١٩٨٠ ـ ونصت المادة الثالثة من مواد اصداره على العمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره .

٣ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأنه ولئن كانت المنازعة تتعلق بندب أحد العاملين بشركات القطاع العام مما يختص القضاء العادى ـ كأصل عام ـ بالفصل فيها ، إلا انه طالما أن قوام هذه المنازعة قراران توفر لهما كل مقومات القرارات الادارية . وصدرا فى حق المدعى بوصفه احد العاملين بشركات القطاع العام وليس بوصفه فردا من الأفراد . فانها تستحيل منازعة ادارية يختص قضاء مجلس الدولة بالفصل فيها وفقا لحكم المادة ١٧٢ من الدستور (الادارية العليا ١٧/٢/١٩٧٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٤ ـ ٦٧) .

الفصل الخامس

المحكمة الدستورية العليا

مادة ١٧٤ المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها ، فى جمهورية مصر العربية ، مقرها مدينة القاهرة .

مادة ١٧٥ تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، وتتولى تفسير النصوص التشريعية ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون[1] .

---

١ ـ صدر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٦ بتاريخ ١٩٧٩/٩/٦ ، ونص فى المادة ١٠ منه على أن يعمل به بعد اسبوعين من تاريخ نشره .

وقضت المحكمة الدستورية العليا بأن الفقرة الأولى من المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا الصادر بالقرار بقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ كانت تنص على اختصاص المحكمة العليا دون غيرها بالفصل فى دستورية القوانين ، ثم نصت المادة ١٧٥ من دستور سنة ١٩٧١ على أن « تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ... وذلك على الوجه المبين فى القانون » وتطبيقا لذلك نصت المادة ٢٥ من قانون المحكمة الدستورية العليا الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ على أن « تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتى : أولا ـ الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ....» ومؤدى هذه النصوص أن المشرع أخذ بقاعدة مركزية الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح ، واختص بها هيئة قضائية مستقلة هى المحكمة العليا ـ ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا ـ دون غيرها من الجهات القضائية ، وهو اختصاص عام يشمل كافة الطعون الدستورية على القوانين واللوائح ، سواء تلك التى تقوم على مخالفات شكلية للأوضاع والإجراءات المقررة فى الدستور بشأن اقتراح التشريع وإقراره وإصداره ، أو التى تنصب على مخالفة أحكام الدستور الموضوعية ، وذلك لورود النصوص المشار إليها فى صيغة عامة مطلقة ، ولأن قصر هذا الاختصاص على الطعون الموضوعية ينتكس بالرقابة القضائية بالنسبة للعيوب الشكلية الى ما كان عليه الأمر قبل إنشاء القضاء الدستورى المتخصص من صدور أحكام متعارضة يناقض بعضها بعضا ، مما يهدر الحكمة التى تغياها الدستور من تركيز هذه الرقابة فى محكمة عليا تتولى دون غيرها الفصل فى دستورية القوانين واللوائح وحماية أحكام الدستور وصونها (الدستورية العليا ١٩٨٢/٢/٦ ـ القضية رقم ٢٩ لسنة ١ ق ـ الجريدة الرسمية ـ العدد ٧ بتاريخ ١٩٨٢/٢/١٨) .

ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الاجراءات التى تتبع أمامها .

مادة ١٧٦ ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا ، ويبين الشروط الواجب توافرها فى أعضائها وحقوقهم وحصاناتهم .

مادة ١٧٧ أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل ، وتتولى المحكمة مساءلة أعضائها على الوجه المبين بالقانون .

مادة ١٧٨ تنشر فى الجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية ، والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية[٢] ، وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار[٣] .

---

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن التفسير التشريعى يعتبر كاشفا عن حقيقة مراد الشارع بالقانون محل التفسير منذ تقنينه لامنشئا لحكم جديد ومن ثم يعتبر نافذا من تاريخ العمل بهذا القانون (نقض مدنى ١٩٦٧/٥/٢٣ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٧٤٥) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١٧٨ من الدستور على أنه « ينشر بالجريدة الرسمية الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا فى الدعاوى الدستورية والقرارات الصادرة بتفسير النصوص التشريعية وينظم القانون ما يترتب على الحكم بعدم دستورية نص تشريعى من آثار » وفى المادة ٣١ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٠ الخاص باصدار قانون الاجراءات والرسوم اما المحكمة العليا على انه تنشر فى الجريدة الرسمية قرارات تفسير النصوص القانونية وكذلك منطوق الأحكام الصادرة من المحكمة العليا بالفصل فى دستورية القوانين وتكون هذه الأحكام ملزمة لجميع جهات القضاء مفاده أن نشر تلك الأحكام قصد به علم الكافة وان هذا العلم يفترض بمجرد حصول هذا النشر وأنه يترتب على هذه الأحكام عدم نفاذ النصوص التشريعية المحكوم بعدم دستوريتها من تاريخ نشر هذه الأحكام فى الجريدة الرسمية وتكون ملزمة لجميع جهات القضاء منذ هذا التاريخ ، ولما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر من المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١٩٧٤ عليا دستورية بعدم دستورية نص المادة ١١٧ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٦٤ ـ بشأن عدم جواز نظر كافة الجهات القضائية لدعاوى التعويض المشار إليها بالنص ـ قد نشر فى ١٩٧٤/٥/١٩ بالعدد ١٩ من الجريدة الرسمية فان دعوى المطعون ضدهما بالتعويض وقد رفعت فى ١٩٧٧/٢/١٧ تكون قد رفعت قبل اكتمال مدة التقادم الثلاثى واذ انتهى الحكم المطعون فيه الى هذه النتيجة لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ويكون لمحكمة النقض ـ على ما جرت عليه أحكامها ـ أن

الفصل السادس

المدعى العام الاشتراكى

مادة ١٧٩ يكون المدعى العام الاشتراكى مسئولا عن اتخاذ الاجراءات التى تكفل تأمين حقوق الشعب وسلامة المجتمع ونظامه السياسى ، والحفاظ على المكاسب الاشتراكية والتزام السلوك الاشتراكى ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى ، ويكون خاضعا لرقابة مجلس الشعب ، وذلك كله على الوجه المبين فى القانون[١] .

الفصل السابع

القوات المسلحة ومجلس الدفاع الوطنى

مادة ١٨٠ ـ الدولة وحدها هى التى تنشىء القوات المسلحة وهى ملك للشعب ، مهمتها حماية البلاد وسلامة أراضيها وأمنها وحماية مكاسب النضال الشعبى الاشتراكية ، ولا يجوز لأية هيئة أو جماعة إنشاء تشكيلات عسكرية أو شبه عسكرية .

ويبين القانون شروط الخدمة والترقية فى القوات المسلحة[٢] .

تصحح ما أورده الحكم المطعون فيه من تقرير قانونى خاطىء عندما قرر أن مدة التقادم الثلاثى تبدأ من تاريخ صدور الحكم بعدم دستورية هذا النص (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٢٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقره ٧٠٢) .

١ ـ صدر القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بشأن حماية القيم من العيب ونظم الأحكام المتعلقة بالمدعى العام الاشتراكى فى الباب الثانى منه ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٠ (تابع) بتاريخ ١٩٨٠/٥/١٥ .

٢ ـ صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بقانون رقم ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ فى شأن شروط الخدمة والترقية لضباط القوات المسلحة ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢١٧ مكرر بتاريخ ٨ / ١٠ / ١٩٥٩ ، وينص المادة الثالثة من مواد اصداره على أن يعمل به اعتبارا من أول يوليه سنة ١٩٥٩ .

مادة ١٨١ ـ تنظم التعبئة العامة وفقا للقانون[١] .

مادة ١٨٢ ـ ينشأ مجلس يسمى « مجلس الدفاع الوطنى » ويتولى رئيس الجمهورية رئاسته ، ويختص بالنظر فى الشئون الخاصة بوسائل تأمين البلاد وسلامتها ، ويبين القانون اختصاصاته الأخرى[٢] .

مادة ١٨٣ ـ ينظم القانون القضاء العسكرى ، ويبين اختصاصاته فى حدود المبادىء الواردة فى الدستور .

الفصل الثامن
الشرطة

مادة ١٨٤ ـ الشرطة هيئة مدنية نظامية ، رئيسها الأعلى رئيس الجمهورية . وتؤدى الشرطة واجبها فى خدمة الشعب ، وتكفل للمواطنين الطمأنينة والأمن ، وتسهر على حفظ النظام والأمن العام والآداب ، وتتولى تنفيذ ما تفرضها القوانين واللوائح من واجبات ، وذلك كله على الوجه المبين بالقانون[٣] .

---

١ ـ صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٦٠ فى شأن التعبئة العامة ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٧١ بتاريخ ٢٤ / ٣ / ١٩٦٠ .

٢ ـ انظر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٧ فى شأن مجلس الدفاع الأعلى ـ الوقائع المصرية ـ العدد ٥٣ مكرر (ز) فى ١٣ / ٧ / ١٩٥٧ .

٣ ـ صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧١ فى شأن هيئة الشرطة ـ ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٤٥ تابع (ب) بتاريخ ١١ / ١١ / ١٩٧١ . وتنص المادة الأولى منه على أن يعمل به اعتبارا من تاريخ صدوره . (صدر فى ١٠ / ١١ / ١٩٧١) .

الباب السادس

أحكام عامة وانتقالية

مادة ١٨٥ مدينة القاهرة عاصمة جمهورية مصر العربية .

مادة ١٨٦ يبين القانون[١] العلم المصرى والأحكام الخاصة به ، كما يبين شعار الدولة والأحكام الخاصة به [٢] .

مادة ١٧٨ لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها[٣] . ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب .

---

١ ـ صدر القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٨٤ بشأن العلم المصرى ، ونشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٠ (تابع) أ بتاريخ ٤ / ١٠ /١٩٨٤ ونص فه المادة ٦ منه على أن يعمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره .

٢ ـ صدر القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٤ بشأن شعار الدولة وخاتمها ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٤٠ (تابع) أ بتاريخ ٤ / ١٠ / ١٩٨٤ ونص فى المادة ٨ منه على أن يعمل به اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشره .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المراد بالقانون فى القاعدة الدستورية التى تقضى بان أحكام القوانين لا تجرى إلاّ على ما يقع من تاريخ نفاذها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ما لم ينص فيها على خلاف ذلك هو القانون بمعناه الأعم فيدخل فى هذا المجال أى تشريع سواء كان صادرا من السلطة التشريعية وهو ما يطلق عليه لفظ القانون بالمعنى الضيق أو كان صادرا من السلطة التنفيذية عملا بالتفويض المقرر لها طبق للمبادىء الدستورية المتعارف عليها ، وهو ما يطلق عليه اللائحة أو القرار ، ومن ثم فانه لا تسرى أحكام هذه القرارات أو تلك اللوائح الا على ما يقع من تاريخ صدورها ، ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها إلا اذا كانت صادرة تنفيذا لقوانين ذات أثر رجعى (نقض مدنى ١١/٣/١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٦٢) . وقضت أيضا بأن الأصل ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان القانون يسرى باثر فورى على المراكز القانونية التى تتكون بعد نفاذه ، سواء فى نشأتها أو فى انتاجها آثارها أو فى انقضاءها ، وهو لا يسرى على الماضى . فالمراكز

مادة ١٨٨ تنشر القوانين فى الجريدة الرسمية خلال أسبوعين من يوم اصدارها[١]، ويعمل بها بعد شهر من اليوم التالى لتاريخ نشرها ، إلا إذا حددت لذلك ميعادا أخر[٢] .

القانونية التى نشأت واكتملت فور تحقق سببها قبل نفاذ القانون الجديد ، تخضع للقانون القديم الذى حصلت فى ظله ، أما المراكز القانونية التى تنشأ وتكتمل خلال فترة من الزمان فان القانون القديم يحكم العناصر والآثار التى تحققت فى ظله ، فى حين يحكم القانون الجديد العناصر والآثار التى تتم بعد نفاذه ، ولئن كانت المراكز القانونية الاتفاقية تظل خاضعة للقانون القديم الذى نشأت فى ظله باعتبار انه تعبير عن ارادة ذوى الشأن فى نشوئها أو فى أثارها أو فى انقضائها ، إلا أن هذا مشروط بألا يكون القانون الجديد قد أخضع المراكز القانونية سالفة البيان لقواعد آمرة ، فحينئذ يطبق القانون الجديد على ما لم يكن قد إكتمل نشوءه من عناصرها وعلى آثار هذه المراكز الحاضرة والمستقبلة كما يحكم انقضائها (نقض ١٦/١/١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٦١) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الاستدراك الذى ينشر بالجريدة الرسمية لتصحيح نص بالقانون هو وسيلة تتخذ لتدارك ما عسى أن يكون قد اكتنف النص الأصلى من أخطاء مادية أو مطبعية عند نشره بقصد تصويبها ، ويعتبر التصويب عندئذ جزء من النص التشريعى المصحح وله نفس قوته ، فإذا جاوز الاستدراك هذا النطاق وانطوى على تغيير فى النص المنشور لفظا ومعنى فهو تعديل له من جهة لا تملكه ولا يجوز إلا بصدور قانون آخر ، ولا ينال من النص الأصلى الذى يتعين اعمال أحكامه (نقض مدنى ١٨/٦/١٩٦٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ ـ فقرة ٦٣٦) .

٢ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن نص المادة ١٨٨ من الدستور صريح فى أن العبرة فى نفاذ القوانين وسريان أحكامها بتاريخ نشرها لا بتاريخ اصدارها ، ويختلف الاصدار عن النشر فى ماهيته ، ذلك أن الاصدار عمل قانونى متمم للقانون ذاته ويتضمن أمرين : أولهما شهادة رئيس الدولة بأن مجلس الشعب قد اقر القانون وفق أحكام الدستور ، والثانى أمر الى جميع الهيئات والسلطات بتنفيذ القانون كل فيما يخصه ، أما النشر فهو عمل مادى يتلو الاصدار ويتم بظهور القانون فى الجريدة الرسمية للدولة والغرض منه ابلاغ الجمهور بالقانون ليكون على علم به قبل تطبيقه . فهو شرط لازم لامكان تنفيذ القانون ، ولا تفرقة هنا بين علم افتراضى بالقوانين وهو علم الجمهور بها بمجرد نشرها وعلم يقينى وهو علم الوزراء بالقوانين بمجرد اصدارها ، إذ لا يعرف الدستور هذه التفرقة بل ينكرها نص المادة (١٨٨) المشار اليها إذ جعل نفاذ القوانين رهن نشرها وذلك للناس كافة دون تفرقة بين حكام ومحكومين (الادارية العليا ١٣/٤/١٩٧٦ ـ الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق) . وقضت أيضا

مادة ١٨٩ لكل من رئيس الجمهورية ومجلس الشعب طلب تعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور ، ويجب أن يذكر فى طلب التعديل المواد المطلوب تعديلها والأسباب الداعية الى هذا التعديل .

فإذا كان الطلب صادرا من مجلس الشعب وجب أن يكون موقعا من ثلث أعضاء المجلس على الأقل .

وفى جميع الأحوال يناقش المجلس مبدأ التعديل ويصدر قراره فى شأنه بأغلبية أعضائه ، فإذا رفض الطلب لا يجوز إعادة طلب تعديل المواد ذاتها قبل مضى سنة على هذا الرفض .

وإذا وافق مجلس الشعب على مبدأ التعديل يناقش ، بعد شهرين من تاريخ هذه الموافقة ، المواد المطلوب تعديلها ، فإذا وافق على التعديل ثلثا عدد أعضاء المجلس عرض على الشعب لاستفتائه فى شأنه .

فإذا وافق على التعديل اعتبر نافذا من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء .

مادة ١٩٠ تنتهى مدة رئيس الجمهورية الحالى بانقضاء ست سنوات من تاريخ إعلان انتخابه رئيسا للجمهورية العربية المتحدة .

مادة ١٩١ كل ما قررته القوانين واللوائح من احكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحا ونافذا ، ومع ذلك يجوز إلغاؤها أو تعديلها وفقا للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور[١] .

بأن النشر ضرورى لنفاذ كل التشريعات لا فرق فى ذلك بين نوع وآخر منها . فالتشريع الدستورى والتشريع العادى والتشريع الفرعى ـ ويشمل القرارات بقوانين والقرارات واللوائح ـ فى هذا سواء (الادارية العليا ١٩٧٦/٣/٣٠ ـ الطعن رقم ١٦٩ لسنة ١٨ ق عكس ذلك : نقض مدنى ٣٠ / ١ / ١٩٧٨ـ مشار إليه فى التعليق على المادة ١٤٤ من الدستور) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حكم المادة ١٩١ من الدستور لا ينصرف بداهة إلا الى التشريع الذى لم يعتبر ملغيا أو معدلا بقوة نفاذ الدستور ذاته بغير حاجة الى تدخل من المشرع ، وأنه اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استخلص أن التقادم بالنسبة لدعوى المطعون عليه قد وقف سريانه حتى تاريخ ثورة التصحيح فى ١٩٧١/٥/١٥ واذ لم تكن مدة التقادم قد اكتملت فى تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ فلا تسقط الدعوى

مادة ١٩٢ تمارس المحكمة العليا اختصاصاتها المبينة فى القانون الصادر بإنشائها ، وذلك حتى يتم تشكيل المحكمة الدستورية العليا[١] .

مادة ١٩٣ يعمل بهذا الدستور من تاريخ إعلان موافقة الشعب عليه فى الاستفتاء .

الباب السابع

أحكام جديدة[٢]

الفصل الأول

مجلس الشورى[٣]

مادة ١٩٤ : يختص مجلس الشورى بدراسة واقتراح ما يراه كفيلا بالحفاظ على مبادىء ثورتى ٢٣ يوليو سنة ١٩٥٢ ، ١٥ مايو سنة ١٩٧١ ودعم الوحدة الوطنية ، والسلام الاجتماعى ، وحماية تحالف قوى الشعب العاملة والمكاسب الاشتراكية ، والمقومات الأساسية للمجتمع وقيمه العليا والحقوق والحريات والواجبات العامة ، وتعميق النظام الاشتراكى الديمقراطى وتوسيع مجالاته .

بالتقادم إعمالا لنص المادة ٥٧ منه (نقض مدنى ٢٧/١/١٩٨٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٣٦٩) .

١ ـ صدر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٣٦ بتاريخ ٦/٩/١٩٧٩ ونص فى المادة العاشرة منه على أن يعمل به بعد اسبوعين من تاريخ نشره .

١ ـ هذا الباب مضاف بقرار رئيس الدولة فى ٢٢/٥/١٩٨٠ (الجريدة الرسمية فى ٢٦/٦/١٩٨٠ ـ العدد ٢٦) .

٣ ـ صدر القانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٨٠ فى شأن مجلس الشورى ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٧ بتاريخ ٣/٧/١٩٨٠ ونص فى المادة ٢٥ منه على أن يعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره .

مادة ١٩٥ يؤخذ رأى مجلس الشورى فيما يلى :

١ ـ الاقتراحات الخاصة بتعديل مادة أو أكثر من مواد الدستور .
٢ ـ مشروعات القوانين المكملة للدستور .
٣ ـ مشروع الخطة العامة للتنمية الاجتماعية والاقتصادية .
٤ ـ معاهدات الصلح والتحالف وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة أو التى تتعلق بحقوق السيادة .
٥ ـ مشروعات القوانين التى يحيلها إليه رئيس الجمهورية .
٦ ـ ما يحيله رئيس الجمهورية الى المجلس من موضوعات تتصل بالسياسة العامة للدولة أو بسياستها فى الشئون العربية أو الخارجية .

ويبلغ المجلس رأيه فى هذه الأمور الى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب .

مادة ١٩٦ يشكل مجلس الشورى من عدد من الأعضاء يحدده القانون على ألا يقل عن (١٣٢) عضوا .

وينتخب ثلثا أعضاء المجلس بالاقتراع المباشر السرى العام على أن يكون نصفهم على الأقل من العمال والفلاحين .

ويعين رئيس الجمهورية الثلث الباقى .

مادة ١٩٧ يحدد القانون الدوائر الانتخابية الخاصة بمجلس الشورى وعدد الأعضاء بكل دائرة ، والشروط الواجب توافرها فى المنتخبين أو المعينين منهم .

مادة ١٩٨ مدة عضوية مجلس الشورى ست سنوات ، ويتجدد انتخاب واختيار نصف الأعضاء المنتخبين والمعينين كل ثلاث سنوات وفقا للقانون .

ويجوز دائما إعادة انتخاب أو تعيين من انتهت مدة عضويته .

مادة ١٩٩ ينتخب مجلس الشورى رئيسا له ووكيلين فى أول اجتماع لدور الانعقاد السنوى العادى لمدة ثلاث سنوات ، وإذا خلا مكان أحدهم انتخب المجلس من يحل محله الى نهاية مدته .

مادة ٢٠٠ لا يجوز الجمع بين عضوية مجلس الشورى ومجلس الشعب .

مادة ٢٠١ رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وغيرهم من أعضاء الحكومة غير مسئولين أمام مجلس الشورى .

مادة ٢٠٢ لرئيس الجمهورية إلقاء بيانه عن السياسة العامة للدولة أو أية بيانات أخرى فى اجتماع مشترك لمجلسى الشعب والشورى يرأسه رئيس مجلس الشعب .

ولرئيس الجمهورية إلقاء ما يراه من بيانات أمام مجلس الشورى .

مادة ٢٠٣ يجوز لرئيس مجلس الوزراء والوزراء ولغيرهم من أعضاء الحكومة إلقاء بيان أمام مجلس الشورى أو إحدى لجانه عن موضوع داخل فى اختصاصه .

ويسمع رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء وغيرهم من أعضاء الحكومة كلما طلبوا الكلام فى مجلس الشورى ولجانه ، ولهم أن يستعينوا بمن يرون من كبار الموظفين . ولا يكون للوزير أو لغيره من أعضاء الحكومة صوت معدود عند أخذ الرأى ، إلا إذا كان من الأعضاء .

مادة ٢٠٤ لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس الشورى إلا عند الضرورة ، ويجب أن يشتمل قرار حل المجلس على دعوة الناخبين لاجراء انتخابات جديدة لمجلس الشورى فى ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ صدور قرار الحل .

ويجتمع المجلس خلال الأيام العشرة التالية لإجراء الانتخابات .

مادة ٢٠٥ تسرى فى شأن مجلس الشورى الأحكام الواردة بالدستور فى المواد :

(٨٩) ، (٩٠) ، (٩١) ، (٩٣) ، (٩٤) ، (٩٥) ، (٩٦) ، (٩٧) ، (٩٨) ، (٩٩) ، (١٠٠) ، (١٠١) ، (١٠٢) ، (١٠٤) ، (١٠٥) ، (١٠٦) ، (١٠٧) ، (١٢٩) ، (١٣٠) ، (١٣٤) ، وذلك فيما لا يتعارض مع الأحكام الواردة فى هذا الفصل ، على أن يباشر الاختصاصات المقررة فى المواد المذكورة مجلس الشورى ورئيسه .

الفصل الثانى

سلطة الصحافة

مادة ٢٠٦ الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها على الوجه المبين فى الدستور والقانون[١] .

مادة ٢٠٧ : تمارس الصحافة رسالتها بحرية وفى استقلال فى خدمة المجتمع بمختلف وسائل التعبير ، تعبيرا عن اتجاهات الرأى العام وإسهاما فى تكوينه وتوجيهه ، فى إطار المقومات الاساسية للمجتمع ، والحفاظ على الحريات والحقوق والواجبات العامة ، واحترام حرمة الحياة الخاصة للمواطنين ، وذلك كله طبقا للدستور والقانون .

١ ـ صدر القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة ، ونشر بالجريدة الرسمية ـ العدد ٢٨ مكرر « ب » بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٨٠ ـ ونصت المادة ٥٦ منه على أن يعمل به بعد مضى ثلاثة اشهر من تاريخ نشره .

مادة ٢٠٨ حرية الصحافة مكفولة والرقابة محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور وذلك كله وفقا للدستور والقانون .

مادة ٢٠٩ حرية إصدار الصحف وملكيتها للأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة وللأحزاب السياسية مكفولة طبقا للقانون .

وتخضع الصحف فى ملكيتها وتمويلها والأموال المملوكة لها لرقابة الشعب على الوجه المبين بالدستور والقانون .

مادة ٢١٠ للصحفيين حق الحصول على الأنباء والمعلومات طبقا للأوضاع التى يحددها القانون[٢] . ولا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون .

مادة ٢١١ يقوم على شئون الصحافة مجلس أعلى يحدد القانون [٣] طريقة تشكيله واختصاصاته وعلاقاته بسلطات الدولة .

---

٢ ـ انظر المواد ٥ وما بعدها من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة .

٣ ـ انظر مواد الباب الرابع من القانون رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ بشأن سلطة الصحافة .

ويمارس المجلس اختصاصاته بما يدعم حرية الصحافة واستقلالها . ويحقق الحفاظ على المقومات الأساسية للمجتمع . ويضمن سلامة الوحدة الوطنية والسلام الاجتماعى ، وذلك على النحو المبين فى الدستور والقانون .

تعديلات الدستور

السطور	النص المعدَّل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر	
				الملحق	الصفحة
١					
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

تعديلات الدستور

السطور	النص المعدّل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر	
				الملحق	الصفحة
١					
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

تعديلات الدستور

السطور	النص المعدل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر	
				الملحق	الصفحة
١					
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

القانونى المدنى

قانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨

باصدار القانون المدنى (١)

مادة ١ — يلغى القانون المدنى المعمول به أمام المحاكم الوطنية والصادر فى ٢٨ أكتوبر سنة ١٨٨٣ والقانون المدنى المعمول به أمام المحاكم المختلطة والصادر فى ٢٨ يونيه سنة ١٨٧٥ ويستعاض عنهما بالقانون المدنى المرافق لهذا القانون .

مادة ٢ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ويعمل به ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر القبة فى ٩ رمضان سنة ١٣٦٧ (١٦ يوليو سنة ١٩٤٨)

---

١ ـ الوقائع المصرية ـ العدد ١٠٨ مكرر (أ) ـ بتاريخ ٢٩ / ٧ / ١٩٤٨ .

باب تمهيدى

أحكام عامة

الفصل الأول

القانون وتطبيقه

١ - القانون والحق

مادة ١ - (١) تسرى النصوص التشريعية على جميع المسائل التى تتناولها هذه النصوص فى لفظها أو فى فحواها .

(٢) فاذا لم يوجد نص تشريعى يمكن تطبيقه ، حكم القاضى بمقتضى العرف ، فاذا لم يوجد ، فبمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية ، فاذا لم توجد ، فبمقتضى مبادىء القانون الطبيعى وقواعد العدالة .

مادة ٢ - لايجوز الغاء نص تشريعى الا بتشريع لاحق[١] ينص صراحة على هذا الالغاء ، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم ، أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع .

مادة ٣ - تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى ، ما لم ينص القانون على غير ذلك .

مادة ٤ - من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر[٢] .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن التشريع لا يلغى الا بتشريع لاحق مماثل له أو أقوى منه ، فلا يجوز لسلطة ادنى فى مدارج التشريع أن تلغى أو أن تعدل قاعدة تنظيمية وضعتها سلطة أعلى أو أن تضيف اليها احكاما جديدة إلا بتفويض خاص من هذه السلطة العليا أو من القانون (نقض مدنى ١٩٧٢/٥/١٨ - مجموعة المكتب الفنى ٢٣ ص ٩٧١) .

٢ - قضت محكمة النقض بأن حق الشكوى يعتبر من الحقوق المباحة للأفراد ، ولايترتب على استعماله ادنى مسئولية قبل المبلغ طالما لم يثبت كذب الواقعة المبلغ عنها ، وأن التبليغ قد صدر عن سوء قصد (نقض مدنى ١٩٨١/٢/١٧ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٢١٨) ، وقضت ايضا بأن حقى التقاضى والدفاع من الحقوق المباحة ولايسأل من يلج ابواب القضاء تمسكا أو ذودا عن حق يدعيه لنفسه الا اذا ثبت انحرافه عن الحق المباح إلى اللدد فى الخصومة والعنف مع وضوح الحق ابتغاء الاضرار بالخصم (نقض مدنى ١٩٨٢/٤/١ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١٢١٥) .

مادة ٥ = يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتية :

(أ) اذا لم يقصد به سوى الاضرار بالغير .

(ب) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها قليلة الأهمية ، بحيث لاتتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها .

(جـ) اذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها غير مشروعة[١] .

٢ ـ تطبيق القانون

تنازع القوانين من حيث الزمان :

مادة ٦ = (١) النصوص المتعلقة بالأهلية تسرى على جميع الأشخاص الذين تنطبق عليهم الشروط المقررة فى هذه النصوص .

(٢) واذا عاد شخص توافرت فيه الأهلية ، بحسب نصوص قديمة ، ناقص الأهلية بحسب نصوص جديدة ، فأن ذلك لا يؤثر فى تصرفاته السابقة .

مادة ٧ = تسرى النصوص الجديدة المتعلقة بالتقادم من وقت العمل بها على كل تقادم لم يكتمل .

على أن النصوص القديمة هى التى تسرى على المسائل الخاصة ببدء التقادم ووقفه وانقطاعه ، وذلك عن المدة السابقة على العمل بالنصوص الجديدة.[٢]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه يبين من استقراء الصور المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون المدنى أنه يجمع بينها ضابط مشترك هو نية الاضرار سواء على نحو ايجابى بتعمد السعى الى مضارة الغير دون نفع يجنيه صاحب الحق من ذلك ، أو على نحو سلبى بالاستهانة المقصودة بما يصيب الغير من ضرر فادح من استعمال صاحب الحق لحقه استعمالا هو الى الترف أقرب منه مما سواه مما يكاد يبلغ قصد الاضرار العمدى ، وكان من المقرر أن معيار الموازنة بين المصلحة المبتغاة فى هذه الصورة الأخيرة وبين الضرر الواقع هو معيار مادى قوامه الموازنة المجردة بين النفع والضرر دون نظر الى الظروف الشخصية للمنتفع أو المضرور يسرا أو عسرا اذ لاتنبع فكرة اساءة استعمال الحق من دواعى الشفقة وانما من اعتبارات العدالة القائمة على اقرار التوازن بين الحق والواجب (نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٦٢٨) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت مدة وضع اليد متداخلة بين ولاية القانون المدنى القديم والقانون الحالى فانه يجب طبقا للفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون المدنى اعمال نص القانون المدنى القديم على وقف التقادم عن المدة السابقة على العمل بنصوص

مادة ٨ = (١) اذا قرر النص الجديد مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ، ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك .

(٢) أما اذا كان الباقى من المدة التى نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التى قررها النص الجديد ، فأن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقى .

مادة ٩ = تسرى فى شأن الأدلة التى تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل ، أو فى الوقت الذى كان ينبغى فيه اعداده .

تنازع القوانين من حيث المكان :

مادة ١٠ = القانون المصرى هو المرجع فى تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع هذه العلاقات فى قضية تتنازع فيها القوانين ، لمعرفة القانون الواجب تطبيقه من بينها .

مادة ١١ = (١) الحالة المدنية للاشخاص وأهليتهم يسرى عليها قانون الدولة التى ينتمون اليها بجنسيتهم . ومع ذلك ففى التصرفات المالية التى تعقد فى مصر وتترتب آثارها فيها ، اذا كان أحد الطرفين أجنبيا ناقص الأهلية يرجع الى سبب فيه خفاء لايسهل على الطرف الآخر تبينه ، فان هذا السبب لا يؤثر فى أهليته .

(٢) أما النظام القانونى للاشخاص الاعتبارية الأجنبية ، من شركات وجمعيات ومؤسسات وغيرها ، فيسرى عليه قانون الدولة التى اتخذت فيها هذه الأشخاص مركز ادارتها الرئيسى الفعلى . ومع ذلك فاذا باشرت نشاطها الرئيسى فى مصر ، فان القانون المصرى هو الذى يسرى[١]

القانون المدنى الحالى (نقض مدنى ١٧/١٠/١٩٦٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء الرابع ـ فقرة ١٨٢٩).

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن نص الفقرة الثانية من المادة ١١ من القانون المدنى لايعنى الا تحديد القانون الواجب التطبيق على الشخص الاعتبارى الأجنبى طبقا لقاعدة الاسناد المصرية ، دون وضع معيار الصفة المصرية أو الأجنبية للشخص الاعتبارى من حيث مدى تمتعه بالحقوق فى مصر ، أما هذه الصفة فانها تحدد وفقا للقواعد القانونية التى تحكم الاشخاص الاعتبارية ، وأن مؤدى أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بتنظيم الجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية أن المندوبية العامة للصليب الأحمر الفرنسى فى مصر المسجلة طبقا لأحكام القانون المذكور تعتبر شخصا اعتباريا مصريا (الادارية العليا

مادة ١٢ = يرجع فى الشروط الموضوعية لصحة الزواج الى قانون كل من الزوجين .

مادة ١٣ = (١) يسرى قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت انعقاد الزواج على الآثار التى يرتبها عقد الزواج ، بما فى ذلك من أثر بالنسبة الى المال[١]

(٢) أما الطلاق فيسرى عليه قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت الطلاق ، ويسرى على التطليق والانفصال قانون الدولة التى ينتمى اليها الزوج وقت رفع الدعوى .

مادة ١٤ = فى الأحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين اذا كان أحد الزوجين مصريا وقت انعقاد الزواج ، يسرى القانون المصرى وحده[٢] فيما عدا شرط الأهلية للزواج .

مادة ١٥ = يسرى على الالتزام بالنفقة فيما بين الأقارب ، قانون المدين بها .

مادة ١٦ = يسرى على المسائل الموضوعية الخاصة بالولاية والوصاية والقوامة وغيرها من النظم الموضوعة لحماية المحجورين والغائبين ، قانون الشخص التى تجب حمايته .

١٩٧٢/٦/٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٧ ـ ٧٥ ـ ٥٠٦) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المنازعات المتعلقة بالنظام المالى بين الزوجين هى من مسائل الأحوال الشخصية ومن ثم فكل ما اتصل بهذا النظام من قواعد خاصة بتقرير حقوق للزوجين ومدى هذه الحقوق وماهيتها والمواعيد الخاصة ببقائها أو سقوطها يخضع لقواعد الاسناد الواردة فى المادة ١٣ من القانون المدني وما تثيره الزوجة من نزاع حول العقد الذى اختار بموجبه الزوجان نظام فصل الأموال من حيث وجود الرضا أو انعدامه وتقادم دعوى الابطال أو عدم تقادمها لايخرج المنازعة عن نطاق النظام المالى الذى يخضع له الزوجان باعتبارها من صميم مسائل الأحوال الشخصية (نقض مدنى ١٩٦٣/٦/٢٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ص ٩١٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١٤ من القانون المدنى نص آمر يتعلق بالنظام العام ويسرى بأثر فورى فيكفى أن يكون أحد الزوجين مصريا وقت الزواج ليكون القانون المصرى وحده هو الواجب التطبيق (نقض مدنى ١٩٦٠/١١/١٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ١١ ص ٥٨٣) .

مادة ١٧ = (١) يسرى على الميراث والوصية وسائر التصرفات المضافة الى ما بعد الموت ، قانون المورث أو الموصى أو من صدر منه التصرف وقت موته .

(٢) ومع ذلك يسرى على شكل الوصية ، قانون الموصى وقت الايصاء أو قانون البلد الذى تمت فيه الوصية ، وكذلك الحكم فى شكل سائر التصرفات المضافة الى ما بعد الموت .

مادة ١٨ = يسرى على الحيازة والملكية والحقوق العينية الأخرى ، قانون الموقع فيما يختص بالعقار[١] ويسرى بالنسبة الى المنقول ، قانون الجهة التى يوجد فيها هذا المنقول وقت تحقق السبب الذى ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها .

مادة ١٩ = (١) يسرى على الالتزامات التعاقدية ، قانون الدولة التى يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطنا ، فان اختلفا موطنا سرى قانون الدولة التى تم فيها العقد . هذا ما لم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونا آخر هو الذى يراد تطبيقه .

(٢) على أن قانون موقع العقار هو الذى يسرى على العقود التى أبرمت فى شأن هذا العقار .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٢٠ من القانون المدنى أن المشرع أخذ بقاعدة خضوع شكل التصرف لقانون محل ابرامه . وجعلها القاعدة العامة ، على أن للمتعاقدين اختيار أى قانون من القوانين الأخرى الواردة بها ، واختصاص القانون الذى يسرى على الشكل لايتناول ـ على ما أفصحت عنه المذكرة الايضاحية ـ الا عناصر الشكل الخارجية ، أما الأوضاع الجوهرية فى الشكل وهى التى تعتبر ركنا فى انعقاد التصرف كالرسمية فى الرهن التأمينى ، فتخضع للقانون الذى يحكم موضوع التصرف وليس لقانون محل ابرامه ، ومن ثم فان الشكلية التى تفضى لاثبات التصرف تخضع لقانون محل ابرامه ، وعلى هذا فاذا استلزم القانون الذى يحكم موضوع التصرف الكتابة لاثباته ولم يستلزمها قانون محل ابرامه تعين الأخذ بهذا القانون الأخير (نقض مدنى ١٩٧٣/٥/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ١٤١٩) . وقضت أيضا بأنه متى كان عقد البيع فى القانون المدنى المصرى ـ على ما أفصحت عنه المادة ٤١٨ منه ـ عقدا رضائيا ، إذ لم يشترط القانون لانعقاده شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين ، وسواء كان فى حقيقته بيعا أو يستر هبة ، فان الوكالة فى البيع تكون بدورها رضائية ، ولاتستوجب شكلا خاصا لانعقادها عملا بالمادة ٧٠٠ منه ، وبالتالى فان الوكالة فى البيع تخضع فى شكلها الخارجى لقانون محل ابرامها (نقض مدنى ١٩٧٢/٥/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ فقرة ١٨٠٢) .

مادة ٢٠ ـ العقود ما بين الاحياء تخضع فى شكلها لقانون البلد الذى تمت فيه ، ويجوز أيضا أن تخضع للقانون الذى يسرى على أحكامها الموضوعية ، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطنى المشترك(١)

مادة ٢١ ـ (١) يسرى على الالتزامات غير التعاقدية قانون البلد الذى وقع فيه الفعل المنشىء للالتزام .

(٢) على أنه فيما يتعلق بالالتزامات الناشئة عن الفعل الضار ، لاتسرى أحكام الفقرة السابقة على الوقائع التى تحدث فى الخارج وتكون مشروعة فى مصر وان كانت تعد غير مشروعة فى البلد الذى وقعت فيه .

مادة ٢٢ ـ يسرى على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالاجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات(٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر المبدأ الصحيح فى خصوص مجال أعمال قانون موقع المال وذلك بقوله ان هذا المجال لايتعدى بيان كل ما يعتبر من نظام الأموال وتحديد الحقوق وما يعتبر منها أصليا وما يعتبر تبعيا وحدود كل منها وآثاره وبيان طرق كسب هذه الحقوق وانقضائها وانتقالها الا إنه عند تطبيق هذا المبدأ على واقعة الدعوى التى يتناول النزاع فيها تكييف حق الانتفاع فى العقار وتقويمه وهل يعتبر قيدا على حق الملكية أم حقا ماليا قائما بذاته يجوز تقويمه والايصاء به ، قرر ان حق الانتفاع الموصى به يعتبر قيدا على حق الملكية اعمالا لنصوص القانون اليونانى فى حين انه كان يتعين الرجوع إلى قانون موقع المال وهو القانون المدنى المصرى فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٦٠/٥/٢٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١١ ص ٤٢١) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن تقوم مسئولية المتبوع عن اعمال التابع الغير مشروعة ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ على أساس الخطأ المفترض من جانب المتبوع كتقصيره فى مراقبة من عهد اليهم بالعمل لديه وتوجيههم مما مؤداه اعتبار مسئولية المتبوع قائمة بناء على عمل غير مشروع . ومقتضى المادة ٣/٢١٧ من القانون المدنى هو عدم جواز الاتفاق سلفا على الاعفاء من المسئولية عن العمل غير المشروع . فاذا كان هدف المشرع فى تقرير مسئولية المتبوع عن أعمال التابع الغير مشروعة هو سلامة العلاقات فى المجتمع مما يعد من الاصول العامة التى يقوم عليها النظام الاجتماعى والاقتصادى فى مصر . فان الحكم المطعون فيه لايكون قد خالف القانون اذا اعتبر القاعدة المقررة لمسئولية المتبوع عن أعمال التابع غير المشروعة من المسائل المتعلقة بالنظام العام فى معنى المادة ٢٨ من القانون المدنى ورتب على ذلك استبعاد تطبيق القانون الفلسطينى الذى لاتعرف نصوصه هذه المسئولية وطبق أحكام القانون المصرى فى هذا الخصوص (نقض مدنى ١٩٦٧/١١/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ١٦١) .

مادة ٢٣ = لاتسرى أحكام المواد السابقة الا حيث لا يوجد نص على خلاف ذلك فى قانون خاص أو فى معاهدة دولية نافذة فى مصر .

مادة ٢٤ = تتبع فيما لم يرد فى شأنه نص فى المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادىء القانون الدولى الخاص .

مادة ٢٥ = (١) يعين القاضى القانون الذى يجب تطبيقه فى حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية ، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة فى وقت واحد .

(٢) على أن الأشخاص الذين تثبت لهم فى وقت واحد بالنسبة الى مصر الجنسية المصرية ، وبالنسبة الى دولة أجنبية أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدول ، فالقانون المصرى هو الذى يجب تطبيقه .

مادة ٢٦ = متى ظهر من الأحكام الواردة فى المواد المتقدمة أن القانون الواجب التطبيق هو قانون دولة معينة تتعدد فيها الشرائع ، فان القانون الداخلى لتلك الدولة هو الذى يقرر أية شريعة من هذه يجب تطبيقها .

مادة ٢٧ ـ إذا تقرر أن قانونا أجنبيا هو الواجب التطبيق ، فلا يطبق منه إلا أحكامه الداخلية ، دون التى تتعلق بالقانون الدولى الخاص .

مادة ٢٨ = لايجوز تطبيق أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة ، اذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو للآداب فى مصر[١]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه وفقا للمادة ٢٢ من القانون المدنى يسرى على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالاجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات ولايغير من ذلك ما نصت عليه المادة ٩٠٥ من قانون المرافعات من أن الدعوى بإثبات النسب ترفع وفقا للأحكام والشروط وفى المواعيد التى ينص عليها قانون بلد من يطلب الانتساب إليه من الوالدين وتتبع فى اثباتها القواعد التى يقررها القانون المذكور إذ لم يقصد بها وعلى ما افصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الا تعيين الأحوال التى تقبل فيها الدعوى والمواعيد التى يجب أن ترفع فيها والقواعد التى تتبع فى إثباتها وهى مسائل تتصل بالحق موضوع النزاع اتصال لايقبل الانفصام . (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/١٥ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٨ ص ٦٥٥) .

الفصل الثانى

الأشخاص

١ ـ الشخص الطبيعى

مادة ٢٩ ـ (١) تبدأ شخصية الانسان بتمام ولادته حيا ، وتنتهى بموته .

(٢) ومع ذلك فحقوق الحمل المستكن يعينها القانون .

مادة ٣٠ ـ (١) تثبت الولادة والوفاة بالسجلات الرسمية المعدة لذلك .

(٢) فاذا لم يوجد هذا الدليل ، أو تبين عدم صحة ما أدرج بالسجلات ، جاز الاثبات بأية طريقة أخرى[١] .

مادة ٣١ ـ دفاتر المواليد والوفيات والتبليغات المتعلقة بها ، ينظمها قانون خاص .

مادة ٣٢ ـ يسرى فى شأن المفقود والغائب الأحكام المقررة فى قوانين خاصة ، فان لم توجد فأحكام الشريعة الاسلامية .

مادة ٣٣ ـ الجنسية المصرية ينظمها قانون خاص .

مادة ٣٤ ـ (١) تتكون أسرة الشخص من ذوى قرباه .

(٢) ويعتبر من ذوى القربى كل من يجمعهم أصل مشترك .

مادة ٣٥ ـ (١) القرابة المباشرة هى الصلة ما بين الاصول والفروع

(٢) وقرابة الحواشى هى الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك ، دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر .

مادة ٣٦ ـ يراعى فى حساب درجة القرابة المباشرة ، اعتبار كل فرع درجة عند الصعود للأصل بخروج هذا الأصل ، وعند حساب درجة الحواشى تعد الدرجات صعودا من الفرع للأصل المشترك ، ثم نزولا منه إلى الفرع الآخر ، وكل فرع فيما عدا الأصل المشترك يعتبر درجة .

مادة ٣٧ ـ أقارب أحد الزوجين يعتبرون فى نفس القرابة والدرجة بالنسبة الى الزوج الآخر .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه إذا استلزم الحكم اثبات الوفاة بالسجلات الرسمية فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون خطأ حجبه عن بحث قيمة المستندات العرفية المقدمة من الطاعنة كدليل على اثبات وفاة البائع (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٢٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٨) .

مادة ٣٨ ـ يكون لكل شخص اسم ولقب[١]، ولقب الشخص يلحق أولاده .

مادة ٣٩ ـ ينظم بتشريع خاص كيفية اكتساب الألقاب وتغييرها[٢].

مادة ٤٠ ـ (١) الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة[٣].

(٢) ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن ، كما يجوز ألا يكون له موطن ما .

مادة ٤١ ـ يعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنا بالنسبة الى ادارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة .

مادة ٤٢ ـ (١) موطن القاصر والمحجور عليه والمفقود والغائب هو موطن من ينوب عن هؤلاء قانونا .

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن نص المادة ٣٨ من القانون المدنى ليس فيه ما يفيد حظر اضافة إسم الوالد بين اسم الولد ولقب الاسرة (الادارية العليا ١٩٧٢/١٢/٢ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٨ ـ٩ ـ١٤) .

٢ ـ صدر أمر مجلس الوزراء رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٢ بالغاء الرتب المدنية .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المقصود بتعريف الموطن فى المادة ١/٤٠ من القانون المدنى انما هو الموطن فى القانون الداخلى الا انه فى تحديد الاختصاص الخارجي يطبق قاضى الموضوع قانونه الداخلى بشأن الموطن (نقض مدنى ١٩٥٦/١/١٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ١١٨٥) . وقضت أيضا بأن النص فى المادة ٤٠ من القانون المدنى .. يدل على أن المشرع اعتد بالتصوير الواقعى للموطن ـ وعلى ما جاء بالمذكرة الايضاحية ـ استجابة للحاجات العملية واتساقا مع المبادىء المقررة فى الشريعة الاسلامية التى أفصحت عنها المادة ٢٠ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ، فلم يفرق بين الموطن وبين محل الاقامة العادى ، وجعل المعول عليه فى تعيينه الاقامة المستقرة بمعنى انه يشترط فى الموطن أن يقيم فيه الشخص وأن تكون اقامته بصفة مستقرة وعلى وجه يتحقق فيه شرط الاعتياد ، ولو لم تكن مستمرة تتخللها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة (نقض ١٩٧٧/٦/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٩٦) . ومن قضائها فيما نحن بصدده ان المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله لايعتبر موطنا له (نقض مدنى ١٩٥٢/٢/٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٩٨) ، وأن مكتب المحامى لايعتبر كذلك ايضا (نقض مدنى ١٩٥٥/٣/٣١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٩٩) ، وأن المكان الذى يتلقى فيه الطالب العلم ـ دون أن يقيم فيه ـ لايعد موطنا له (نقض مدنى ١٩٦٩/٥/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٩٠) ، وأن منزل العائلة لايعتبر موطنا للشخص الا اذا ثبتت اقامته فيه على وجه الاعتياد والاستقرار (نقض مدنى ١٩٦٦/٣/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٨٦) .

(٢) ومع ذلك يكون للقاصر الذى بلغ ثمانى عشرة سنة ومن فى حكمه موطن خاص بالنسبة الى الأعمال والتصرفات التى يعتبره القانون أهلا لمباشرتها .

مادة ٤٣ = (١) يجوز اتخاذ موطن محتار لتنفيذ عمل قانونى معين .

(٢) ولايجوز اثبات وجود الموطن المختار الا بالكتابة[١] .

(٣) والموطن المختار لتنفيذ عمل قانونى يكون هو الموطن بالنسبة الى كل مايتعلق بهذا العمل ، بما فى ذلك اجراءات التنفيذ الجبرى ، الا اذا اشترط صراحة قصر هذا الموطن على أعمال دون أخرى .

مادة ٤٤ = (١) كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ، ولم يحجر عليه ، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية .

(٢) وسن الرشد هى احدى وعشرون سنة ميلادية كاملة .

مادة ٤٥ = (١) لاكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر فى السن أو عته أو جنون .

(٢) وكل من لم يبلغ السابعة يعتبر فاقدا للتمييز .

مادة ٤٦ = كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد ، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة ، يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون .

مادة ٤٧ = يخضع فاقدو الأهلية وناقصوها بحسب الأحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة بالشروط ووفقا للقواعد المقررة فى القانون .

مادة ٤٨ = ليس لأحد النزول عن أهليته ولا التعديل فى أحكامها .

مادة ٤٩ = ليس لأحد النزول عن حريته الشخصية .

مادة ٥٠ = لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع فى حق من الحقوق الملازمة لشخصيته ، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بانه اذا كانت المادة ٤٣ من القانون المدنى تشترط الكتابة لاثبات الموطن المختار ، فان أى تغيير لهذا الموطن ينبغى الافصاح عنه بالكتابة والاصح الاعلان فى ذلك الموطن ولو ثبت تغييره فعلا وعلم طالب الاعلان بذلك (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٢٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٢٤٣) .

مادة ٥١ ـ لكل من نازعه الغير فى استعمال اسمه بلا مبرر ، ومن انتحل الغير اسمه دون حق ، أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر(١) .

٢ ـ الشخص الاعتبارى

مادة ٥٢ ـ الأشخاص الاعتبارية هى :

١ ـ الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون والادارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها القانون شخصية اعتبارية(٢) .

٢ ـ الهيئات والطوائف الدينية التى تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية .

٣ ـ الأوقاف .

٤ ـ الشركات التجارية والمدنية .

٥ ـ الجمعيات والمؤسسات المنشأة وفقا للأحكام التى ستأتى فيما بعد .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٥٢ من القانون المدنى على ان « الاشخاص الاعتبارية هى الدولة وكذلك المديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون والادارات والمصالح وغيرها من المنشآت العامة التى يمنحها القانون شخصية اعتبارية » وكذا نص المادة ٥٣ من ذات القانون على ان الشخص الاعتبارى يتمتع بجميع الحقوق الا ما كان ملازما منها لصفة الانسان الطبيعية وذلك فى الحدود التى يقررها القانون فيكون له حق التقاضى ويكون له نائب يعبر عن ارادته ، ولما كان القانون لم يمنح مصلحة الاملاك شخصية اعتبارية ولم يخول مديرها حق تمثيلها امام القضاء وانما جعلها تابعة لوزارة الاسكان والمرافق وكان من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان الوزير هو الذى يمثل الدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته وعلى ذلك فان وزارة الاسكان التى يمثلها وزيرها تكون هى صاحبة الصفة فى الدعاوى التى ترفع من وعلى المصالح التابعة لها ومن بينها مصلحة الاملاك الاميرية (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/١٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٤٨٤) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الأصل أن لكل تاجر أن يتخذ من اسمه الشخصى اسما تجاريا لتمييز محله التجارى عن نظائره ، ومن ثم يتأدى تجريد شخص من اسمه التجارى من إسمه المدنى لمجرد التشابه بينه وبين اسماء الآخرين (نقض مدنى ١٩٥٩/١٢/١٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٠ ص ٧٦٣) .

٦ ـ كل مجموعة من الأشخاص أو الأموال تثبت لها الشخصية الاعتبارية بمقتضى نص فى القانون .

مادة ٥٣ ـ (١) الشخص الاعتبارى يتمتع بجميع الحقوق الا ما كان منها ملازما لصفة الانسان الطبيعية ، وذلك فى الحدود التى قررها القانون .

(٢) فيكون له :

(أ) ذمة مالية مستقلة .

(ب) أهلية فى الحدود التى يعينها سند انشائه ، أو التى يقررها القانون .

(ج) حق التقاضى .

(د) موطن مستقل . ويعتبر موطنه المكان الذى يوجد فيه مركز ادارته . والشركات التى يكون مركزها الرئيسى فى الخارج ولها نشاط فى مصر يعتبر مركز ادارتها ، بالنسبة الى القانون الداخلى ، المكان الذى توجد فيه الادارة المحلية[١] .

(٣) ويكون له نائب يعبر عن ارادته .

الجمعيات :

المواد من ٥٤ الى ٨٠[٢] . . . .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٤١ من القانون المدنى على أن المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة يعتبر موطنا بالنسبة الى ادارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة ، والنص فى المادة ٥٣/٢ د من ذلك القانون ، على أن الشركات التى يكون مركز ادارتها الرئيسى فى الخارج ولها نشاط فى مصر يعتبر مركز ادارتها بالنسبة الى القانون الداخلى (أى موطنها) هو المكان الذى توجد فيه الادارة المحلية ، والنص فى المادة ١٣/٥ من قانون المرافعات على أنه فيما يتعلق بالشركات الأجنبية التى لها فرع أو وكيل فى جمهورية مصر العربية تسلم لها الاعلانات الخاصة بها الى هذا الفرع أو الوكيل ، فقد دلت هذه النصوص مجتمعة على أنه إذا كان الموطن الأصلى لشخص ـ طبيعيا أو اعتباريا ـ موجودا فى الخارج ولكنه يباشر نشاطا تجاريا أو حرفة فى مصر ، اعتبر المكان الذى يزاول فيه هذا النشاط موطنا له فى مصر ، فى كل ما يتعلق بهذا النشاط (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٩٩)

٢ ـ الغيت المواد من ٥٤ الى ٨٠ بالقرار الجمهورى بالقانون رقم ٣٨٤ لسنة ١٩٥٦ ـ الوقائع المصرية عدد ٨٨ مكرر (ج) الصادر فى ١٩٥٦/١١/٣ ..

الفصل الثالث

تقسيم الأشياء والأموال

مادة ٨١ - (١) كل شىء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية .

(٢) والأشياء التى تخرج عن التعامل بطبيعتها هى التى لايستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها ، وأما الخارجة بحكم القانون فهى التى لايجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية .

مادة ٨٢ - (١) كل شىء مستقر بحيزه ثابت فيه لايمكن نقله منه دون تلف ، فهو عقار ، وكل ما عدا ذلك من شىء فهو منقول .

(٢) ومع ذلك يعتبر عقارا بالتخصيص ، المنقول الذى يضعه صاحبه فى عقار يملكه ، رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله[١] .

مادة ٨٣ - (١) يعتبر مالا عقاريا كل حق عينى يقع على عقار ، بما فى ذلك حق الملكية ، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عينى على عقار .

(٢) ويعتبر مالاً منقولا ما عدا ذلك من الحقوق المالية .

مادة ٨٤ - (١) الأشياء القابلة للاستهلاك هى التى ينحصر استعمالها ، بحسب ما أعدت له ، فى استهلاكها أو انفاقها .

(٢) فيعتبر قابلا للاستهلاك كل ما أعد فى المتاجر للبيع .

مادة ٨٥ - الأشياء المثلية هى التى يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، والتى تقدر عادة فى التعامل بين الناس بالعدد أو المقاس أو الكيل أو الوزن[٢] .

مادة ٨٦ - الحقوق التى ترد على شىء غير مادى تنظمها قوانين خاصة .

---

١ - قضت المحكمة الادارية العليا بأن مناط اعتبار المنقول عقارا بالتخصيص أن يكون مالك المنقول هو نفس مالك العقار الأصلى ، فلا يعتبر عقارا بالتخصيص المنقول الذى يضعه المستأجر رصدا لخدمة العقار المؤجر ، وأن مرد ذلك هو إلى أن اضفاء صفة العقار بالتخصيص على المنقول الملحق بالعقار اساسه مصلحة هذا العقار والمالك هو الذى يمثل هذه المصلحة (الادارية العليا ١٩٧٥/٥/٢٤ - مجموعة المكتب الفنى ٢٠ - ١١٨ - ٤١٢) .

٢ - قضت محكمة النقض بأن الأشياء المثلية هى التى يعتبر المتعاقدان أن الوفاء بها يتم بتقديم ما يماثلها بدلا منها والاشياء القيمية هى التى يعتبر المتعاقدان الوفاء بها لايتم الا بتقديمها هى عينها وقد يكون الشىء بعينه مثليا فى أحوال وقيميا فى احوال أخرى والفصل فى كونه هذا او ذاك يرجع إلى طبيعة هذا الشىء ونية ذوى الشأن وظروف الأحوال فعلى أى وجه

مادة ٨٧[١] ـ (١) تعتبر أموالا عامة ، العقارات والمنقولات التى للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة ، والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص[٢] .

(٢) وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم .

مادة ٨٨[٣] ـ تفقد الأموال العامة صفتها العامة بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة . وينتهى التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل ، أو بانتهاء الغرض الذى من أجله خصصت تلك الأموال للمنفعة العامة[٤] .

اعتبره قاضى الموضوع وبنى اعتباره على أسباب نتيجة لوجهة رأيه فلا رقابة لمحكمة النقض عليه (نقض مدنى ١٩٣٣/١١/٢٣ ـ مجموعة الربع قرن ١ ص ٣٠٠) .

(١ و ٢) عدلت المادتان ١/٨٧ و٨٨ بالقانون رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤ ـ الوقائع المصرية عدد ٤٧ مكرر ـ الصادر فى ١٩٥٤/٦/١٧ .

٣ ـ جرى قضاء محكمة النقض على أن الأموال التى تصبح من الأموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل لمنفعة عامة هى الأموال التى تكون مملوكة أصلا للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة ، وذلك عملا بالمادة ٩ من القانون المدنى القديم والمادة ٨٧ من القانون المدنى الحالى ومن ثم لاتكتسب الأموال الاخرى المملوكة للافراد أو الاوقاف صفة الاموال العامة بمجرد تخصيصها بالفعل للمنفعة العامة الا اذا كانت قد انتقلت الى ملكية الدولة باحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون المدنى ثم خصصت بعد ذلك للمنفعة العامة أو كانت من المحلات المخصصة للعبادة أو البر أو الاحسان بشرط قيام الحكومة بادارتها أو بصرف ما يلزم لصيانتها (نقض مدنى ١٩٨١/١١/١٩ ـ الطعن ١٣٧٢ لسنة ٤٧ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٥٢٨) . كما قضت محكمة النقض بأن العقارات التى تنزع للمنفعة العامة تكتسب صفة المال العام ولايرد عليها اى سبب من أسباب كسب الملكية عملا بما تقضى به المادة ٨٧ من القانون المدنى ولا يكون لملاك هذه العقارات إلا الحق فى التعويض وفقا للاجراءات المقررة فى القانون (نقض ١٩٧٧/١/١٨ ـ الطعن ٣٨٤ لسنة ٤٣ ق ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ ـ فقرة ٧٠٠) .

٤ ـ قضت محكمة النقض بأنه يجوز ـ سواء فى ظل القانون المدنى الملغى أوطبقا للمادة ٨٨ من القانون المدنى القائم ـ أن يفقد المال العام صفته هذه بإنتهاء تخصيصه للمنفعة العامة بالفعل ، الا.أنه يتعين أن يكون التجريد الفعلى من جانب الحكومة واضحا كل الوضوح حتى لايتعطل المال العام عن أداء الخدمة التى رصد لها ، فلا ترفع الحصانة التى أسبغها القانون

القسم الأول
الالتزامات أو الحقوق الشخصية
الكتاب الأول
الالتزامات بوجه عام

الباب الأول
مصادر الالتزام
الفصل الأول
العقد
١ ـ أركان العقد

الرضاء :

مادة ٨٩ ـ يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن ارادتين متطابقتين ، مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد .

مادة ٩٠ـ (١) التعبير عن الإرادة يكون باللفظ وبالكتابة وبالاشارة المتداولة عرفا ، كما يكون باتخاذ موقف لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على حقيقة المقصود .

(٢) ويجوز أن يكون التعبير عن الارادة ضمنيا ، اذا لم ينص القانون أو يتفق الطرفان على أن يكون صريحا .

على الاموال العامة الا بالنسبة لما يصبح منها فاقدا بالفعل لهذه الصفة فقدانا تاما بطريقة مستمرة لالبس فيها ولا انقطاع فما يحمل على محمل التسامح أو الاهمال من جانب جهة الادارة لايصلح سندا للقول بانهاء تخصيص المال العام للمنفعة العامة التى رصد لها وزوال صفة العمومية على هذا الاساس (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ٨٤٥)

مادة ٩١ ـ ينتج التعبير عن الارادة أثره فى الوقت الذى يتصل فيه بعلم من وجه إليه ، ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ، ما لم يقم الدليل على عكس ذلك[١] .

مادة ٩٢ ـ اذا مات من صدر منه التعبير عن الارادة أو فقد أهليته قبل أن ينتج التعبير أثره ، فان ذلك لا يمنع من ترتب هذا الأثر عند اتصال التعبير بعلم من وجه إليه ، هذا ما لم يتبين العكس من التعبير أو من طبيعة التعامل .

مادة ٩٣ ـ (١) اذا عين ميعاد للقبول التزم الموجب بالبقاء على ايجابه الى أن ينقضى هذا الميعاد[٢] .

(٢) وقد يستخلص الميعاد من ظروف الحال أو من طبيعة المعاملة .

مادة ٩٤ ـ (١) اذا صدر الايجاب فى مجلس العقد ، دون أن يعين ميعاد القبول ، فان الموجب يتحلل من ايجابه اذا لم يصدر القبول فورا ، وكذلك الحال اذا صدر الايجاب من شخص الى آخر بطريق التليفون أو بأى طريق مماثل .

(٢) ومع ذلك يتم العقد ، ولو لم يصدر القبول فورا ، اذا لم يوجد ما يدل على أن الموجب قد عدل عن ايجابه فى الفترة ما بين الايجاب والقبول ، وكان القبول قد صدر قبل أن ينفض مجلس العقد .

مادة ٩٥ ـ اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية فى العقد ، واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها ، اعتبر العقد قد تم . واذا قام خلاف على المسائل التى

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٩١ من القانون المدنى أن التعبير عن الارادة لاينتج أثره اذا اثبت من وجه اليه أنه لم يعلم به وقت وصوله ، وكان عدم العلم لايرجع الى خطأ منه (نقض مدنى ١٩٧٢/١/١٩ ـ الطعن ٤٦٢ لسنة ٣٥ ق ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٦٦) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى المادتين ٩١ ، ٩٣ من القانون المدنى أن التعبير عن الارادة لاينتج أثره الا من وقت اتصاله بعلم من وجه اليه . فاذا كان الموجب قد التزم فى ايجابه بالبقاء على هذا الايجاب مدة معينة فان هذا الايجاب لا يلزم الموجب الا من وقت اتصال علم من وجه اليه به والى هذا الوقت يعتبر ان الايجاب لايزال فى حوزة الموجب فله أن يعدل عنه أو أن يعدل فيه لأن التعديل ما هو الا صورة من صور العدول لايملكه الا فى الفترة السابقة على وصول الايجاب الى علم من وجه اليه (نقض مدنى ١٩٥٨/٤/١٠ ـ الطعن ٩٧ لسنة ٢٤ ق ـ المرجع السابق ـ الجزء ٧ فقرة ١٤٠٢) .

لم يتم الاتفاق عليها ، فان المحكمة تقضى فيها طبقا لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة (١).

مادة ٩٦ ـ اذا اقترن القبول بما يزيد فى الايجاب أو يقيد منه أو يعدل فيه ، اعتبر رفضا يتضمن ايجابا جديدا(٢)

مادة ٩٧ ـ (١) يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم فى المكان وفى الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ، ما لم يوجد اتفاق أو نص قانونى يقضى بغير ذلك .

(٢) ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول فى المكان وفى الزمان اللذين وصل اليه فيهما هذا القبول .

مادة ٩٨ ـ (١) اذا كانت طبيعة المعاملة أو العرف أو غير ذلك من الظروف تدل على أن الموجب لم يكن لينتظر تصريحا بالقبول ، فان العقد يعتبر قد تم ، اذا لم يرفض الايجاب فى وقت مناسب .

(٢) ويعتبر السكوت عن الرد قبولا ، اذا كان هناك تعامل سابق بين المتعاقدين واتصل الايجاب بهذا التعامل ، أو أن تمخض الايجاب لمنفعة من وجه اليه .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ٩٥ ، ١/١٠١ من القانون المدنى أنه متى اتفق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعود اظهار رغبته فى الشراء ، ينعقد العقد بمجرد اعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد ، ولايؤثر فى صحة انعقاده ونفاذه قيام خلاف بين الطرفين حول تنفيذ أى منهما لالتزاماته المترتبة عليه لأنهما فى النهاية يخضعان فيما اختلفا فيه لأحكام القانون الواردة فى هذا الخصوص (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢٧ ـ الطعن ٩٧٠ لسنة ٤٩ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٨٧٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا عرض المشترى فى انذاره للبائعين تنقيص الثمن فرفض البائعون فى انذارهم الذى ردوا به ـ على انذار المشترى ـ وأعلنوا عدم قبولهم هذا العرض وضمنوا هذا الانذار أنهم يعتبرون ماتضمنه عرضا من جانب المشترى للفسخ وأنهم يقبلون فانه طالما أن قبولهم هذا يعارض الايجاب الصادر اليهم من المشترى فان هذا القبول يعتبر رفضا يتضمن ايجابا جديدا بالفسخ وذلك بالتطبيق لنص المادة ٩٦ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٦٧/٢/١٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٧٣) .

مادة ٩٩ ـ لا يتم العقد فى المزايدات الا برسو المزاد[1] ، ويسقط العطاء بعطاء يزيد عليه ولو كان باطلا .

مادة ١٠٠ ـ القبول فى عقود الاذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل مناقشة فيها.[2]

مادة ١٠١ ـ (١) الاتفاق الذى يعد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بابرام عقد معين فى المستقبل لا ينعقد ، الا اذا عينت جميع المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه[3]، والمدة التى يجب ابرامه فيها .

(٢) واذا اشترط القانون لتمام العقد استيفاء شكل معين ، فهذا الشكل تجب مراعاته أيضا فى الاتفاق الذى يتضمن الوعد بابرام هذا العقد .

مادة ١٠٢ ـ اذا وعد شخص بابرام عقد ثم نكل وقاضاه المتعاقد الآخر طالبا تنفيذ الوعد ، وكانت الشروط اللازمة لتمام العقد وبخاصة ما يتعلق منها بالشكل متوافرة ، قام الحكم متى حاز قوة الشىء المقضى به مقام العقد .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٩٩ هو أن إفتتاح المزايدة ولو على أساس سعر معين لايعتبر ايجابا وانما الايجاب يكون من جانب المزايد بالتقدم بالعطاء ، أما القبول فلا يتم الا بارساء المزاد (نقض مدنى ١٩٦٤/١/٩ ـ الطعن ١١٢ لسنة ٢٩ ق ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ١٧١٨) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن من خصائص عقود الاذعان أنها تتعلق بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات بالنسبة إلى المستهلكين أو المنتفعين ويكون فيها احتكارا لمنتج هذه السلع أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليا أو تكون سيطرته عليها من شأنها أن تجعل المنافسة فيها محدودة النطاق وأن يكون صدور الايجاب إلى الناس كافة وبشروط واحدة ولمدة غير محددة ، واذن فمتى كانت الحكومة قد أشهرت شروط مناقصة فى عملية إنشاء طريق وكان من مقتضى هذه الشروط أن يتقدم كل ذى عطاء بشروط العمل وتحديد زمنه وتكاليفه ولم يكن الايجاب فيه مستمرا لزمن غير محدد وكان لكل انسان حرية القبول أو الرفض بعد تقديم عطائه أصلا أو بتضمينه الشروط التى يرتضيها وتلك التى لايقبلها فان التعاقد عن هذه العملية لايعتبر عقدا من عقود الاذعان (نقض مدنى ١٩٥٤/٤/٢٢ جـ ١ فى ٢٥ سنة ص ١٦١)

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المقصود بالمسائل الجوهرية أركان هذا العقد وشروطه الأساسية التى يرى العاقدان الاتفاق عليها ، والتى ماكان يتم العقد بدونها (نقض مدنى ١٩٧٣/٤/٢١ ـ الطعن ١١ لسنة ٣٧ ق ـ المرجع السابق ـ الجزء ٧ ـ فقرة ١٤١٨) .

مادة ١٠٣ ـ (١) دفع العربون وقت ابرام العقد يفيد أن لكل من المتعاقدين الحق فى العدول عنه ، الا اذا قضى الاتفاق بغير ذلك .

(٢) فاذا عدل من دفع العربون ، فقده . واذا عدل من قبضه ، رد ضعفه . هذا ولو لم يترتب على العدول أى ضرر[١]

مادة ١٠٤ ـ (١) اذا تم العقد بطريق النيابة ، كان شخص النائب لاشخص الأصيل هو محل الاعتبار عند النظر فى عيوب الارادة أو فى أثر العلم ببعض الظروف الخاصة ، أو افتراض العلم بها حتما .

(٢) ومع ذلك اذا كان النائب وكيلا ويتصرف وفقا لتعليمات معينة صدرت له من موكله ، فليس للموكل أن يتمسك بجهل النائب لظروف كان يعلمها هو ، أو كان من المفروض حتما أن يعلمها .

مادة ١٠٥ ـ اذا أبرم النائب فى حدود نيابته عقدا باسم الأصيل فأن ما ينشأ عن هذا العقد من حقوق والتزامات يضاف الى الأصيل[٢].

مادة ١٠٦ ـ اذا لم يعلن العاقد وقت ابرام العقد أنه يتعاقد بصفته نائبا ، فان أثر العقد لا يضاف الى الأصيل دائنا أو مدينا ، الا اذا كان من المفروض حتما أن من تعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة ، أو كان يستوى عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب[٣].

---

١ ـ جرى قضاء محكمة النقض على أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٠٣ من القانون المدنى يدل على انه وان كان لدفع العربون دلالة العدول الا أن شروط التعاقد قد تقضى بغير ذلك والمرجع فى بيان هذه الدلالة هو بما تستقر عليه نية المتعاقدين وأعطاء العربون حكمه القانونى ، وان لمحكمة الموضوع أن تستظهر نية المتعاقدين من ظروف الدعوى ووقائعها فتستبين ما اذا كان المبلغ المدفوع هو بعض الثمن الذى انعقد به البيع باتا أو انه عربون فى بيع مصحوب بخيار العدول اذ أن ذلك يدخل فى سلطتها التقديرية التى لاتخضع فيها لرقابة محكمة النقض طالما ان قضاءها يقوم على أسباب سائغة (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٢٦ ـ الطعن ١٣٩٣ لسنة ٤٨ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٦٨) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لئن كان الاصل وفقا للمادة ١٠٥ من القانون المدنى أن مايبرمه الوكيل فى حدود وكالته ينصرف الى الاصيل الا ان نيابة الوكيل عن الموكل تقف عند حد الغش ، فاذا تواطأ الوكيل مع الغير للاضرار بحقوق موكله ، فان التصرف على هذا النحو لاينصرف أثره الى الموكل (نقض مدنى ١٩٧٦/٤/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ فقرة ١٥٥٦) .

٣ ـ المقرر فى قضاء محكمة النقض أن نص المادة ١٠٦ من القانون المدنى ينصرف الى حالة

مادة ١٠٧ ـ اذا كان النائب ومن تعاقد معه يجهلان معا وقت العقد انقضاء النيابة ، فان أثر العقد الذى يبرمه ، حقا كان أو التزاما ، يضاف الى الأصيل أو خلفائه(١).

مادة ١٠٨ ـ لا يجوز لشخص أن يتعاقد مع نفسه باسم من ينوب عنه ، سواء أكان التعاقد لحسابه هو أم لحساب شخص آخر ، دون ترخيص من الأصيل . على أنه يجوز للأصيل فى هذه الحالة أن يجيز التعاقد . كل هذا مع مراعاة ما يخالفه ، مما يقضى به القانون أو قواعد التجارة(٢).

مادة ١٠٩ ـ كل شخص أهل للتعاقد ما لم تسلب أهليته أو يحد منها بحكم القانون .

مادة ١١٠ ـ ليس للصغير غير المميز حق التصرف فى ماله ، وتكون جميع تصرفاته باطلة .

الوكيل المسخر وهو من يتعاقد لحساب الموكل ولكنه لايعلن ـ وقت ابرام العقد ـ أنه يتعاقد بصفته نائبا ، ولذلك فان اثر العقد لايضاف الى الموكل دائنا أو مدينا ، ويستثنى من ذلك حالتان ، وهما ما اذا كان الغير يعلم أو من المفروض حتما أن يعلم بأن الوكيل انما يتعاقد لحساب الموكل ، وحالة ما اذا كان يستوى عند الغير أن يتعامل مع الوكيل أو مع الموكل وفى هاتين الحالتين اذا كشف الموكل عن صفته كان له الرجوع مباشرة على الغير ، كما يكون للغير أن يرجع عليه (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٥ ـ الطعن ١٢٧١ لسنة ٤٨ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٢٢٦) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٠٧ من القانون المدنى أن القانون لايحمى الغير الذى تعامل مع النائب الظاهر بعد انقضاء النيابة الا اذا كان النائب والغير كلاهما معا يجهلان انقضاء النيابة وقت التعاقد (نقض مدنى ١٩٦٣/٥/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ١٦١٩) .

٢ ـ قضت محكمة النقض ـ تطبيقا لحكم المادة ١٠٨ من القانون المدنى ـ بأنه اذا كان الموقع على الايصال سند الدعوى هو مدير الشركة الطاعنة بوصفه ممثلا لها وقد تضمن هذا الايصال ـ على ما أنتهى اليه الحكم المطعون فيه ـ اقراره بهذه الصفة باستلام الشركة منه بصفته الشخصية المبلغ المثبت به بصفة وديعة لدى الشركة ، فان هذا الاقرار يكون متضمنا انعقاد عقد وديعة بين نفسه وبين الشخص الاعتبارى الذى ينوب عنه (الشركة) وهو ما لايجوز عملا بالمادة ١٠٨ سالفة الذكر الا بترخيص من الشركة أو باجازتها لهذا التعاقد وبالتالى لايجوز للمدين أن يرجع على الشركة على أساس عقد الوديعة (نقض مدنى ١٩٦٣/١٢/١٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ فقرة ١٩٤٦) .

مادة ١١١ ـ (١) اذا كان الصبى مميزا كانت تصرفاته المالية صحيحة متى كانت نافعة نفعا محضا ، وباطلة متى كانت ضارة ضررا محضا .

(٢) أما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر ، فتكون قابلة للابطال لمصلحة القاصر ، ويزول حق التمسك بالابطال اذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد ، أو اذا صدرت الاجازة من وليه أو من المحكمة بحسب الأحوال وفقا للقانون[١].

مادة ١١٢ ـ اذا بلغ الصبى المميز الثامنة عشرة من عمره واذن له فى تسلم أمواله لادارتها ، أو تسلمها بحكم القانون ، كانت أعمال الادارة الصادرة منه صحيحة فى الحدود التى رسمها القانون .

مادة ١١٣ ـ المجنون والمعتوه وذو الغفلة والسفيه تحجر عليهم المحكمة ، وترفع الحجر عنهم ، وفقا للقواعد والاجراءات المقررة فى القانون .

مادة ١١٤ ـ (١) يقع باطلا تصرف المجنون والمعتوه ، اذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار الحجر .

(٢) أما اذا صدر التصرف قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا الا اذا كانت حالة الجنون أو العته شائعة وقت التعاقد ، أو كان الطرف الآخر على بينة منها .

مادة ١١٥ ـ (١) اذا صدر تصرف من ذى الغفلة أو من السفيه بعد تسجيل قرار الحجر ، سرى على هذا التصرف ما يسرى على تصرفات الصبى المميز من أحكام .

(٢) أما التصرف الصادر قبل تسجيل قرار الحجر فلا يكون باطلا او قابلا للابطال ، الا اذا كان نتيجة استغلال أو تواطؤ[٢].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادتين ٦٢ ، ٦٤ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ وفى الفقرة الثانية من المادة ١١١ من القانون المدنى يدل على أن القاصر المأذون يعتبر كامل الأهلية فيما اذن فيه ، وأما التصرفات التى لم يؤذن فيها فانها تكون قابلة للابطال لمصلحته . متى كانت دائرة بين النفع والضرر (نقض مدنى ٤/٣/١٩٨٠ ـ الطعن ٢٦٠ لسنة ٤٣ ق ـ مدونتنا الهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٢٦٤) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المقصود بالاستغلال فى حكم المادة ١١٥/٢ من القانون المدنى أن يعلم الغير بسفه شخص فيستغل هذه الحالة ويستصدر منه تصرفات لا تتعادل فيها التزاماته مع ما يحصل عليه من فائدة ، فلا يكفى لابطال التصرف أن يعلم المتصرف اليه بما

مادة ١١٦ ـ (١) يكون تصرف المحجــور عليه لســفه أو غفلة بالوقــف أو بالوصية صحيحا ، متى أذنته المحكمة فى ذلك .

(٢) وتكون أعمال الإدارة الصادرة من المحجور عليه لسفه ، المأذون له بتسلم أمواله ، صحيحة فى الحدود التى رسمها القانون .

مادة ١١٧ ـ (١) اذا كان الشخص أصم أبكم ، أو أعمى أصم أو أعمى أبكم ، وتعذر عليه بسبب ذلك التعبير عن ارادته ، جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه فى التصرفات التى تقتضى مصلحته فيها ذلك .

(٢) ويكون قابلا للابطال كل تصرف من التصرفات التى تقررت المساعدة القضائية فيها ، متى صدر من الشخص الذى تقررت مساعدته قضائيا بغير معاونة المساعد ، اذا صدر التصرف بعد تسجيل قرار المساعدة .

مادة ١١٨ ـ التصرفات الصادرة من الأوصياء والقوام ، تكون صحيحة فى الحدود التى رسمها القانون .

مادة ١١٩ ـ يجوز لناقص الأهلية أن يطلب ابطال العقد ، وهذا مع عدم الاخلال بالزامه بالتعويض ، اذا لجأ الى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته[١].

مادة ١٢٠ ـ اذا وقع المتعاقد فى غلط جوهرى جاز له أن يطلب ابطال العقد ، ان كان المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط ، أو كان على علم به ، أو كان من السهل عليه أن يتبينه .

مادة ١٢١ ـ (١) يكون الغلط جوهريا اذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن ابرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط .

كان يتردى فيه المتصرف من سفه بل جب ان يثبت الى جانب هذا العلم قيأم الاستغلال أو التواطؤ (نقض مدنى ١٩٧١/٤/٢٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ١٦٧٤) ، وانه لايشترط اجتماع الاستغلال والتواطؤ بل يكفى توافر أحدهما (نقض مدنى ١٩٧٢/٢/١٥ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٤ فقرة ٤٦٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١١٩ من القانون المدنى انه اذا لجأ ناقص الاهلية الى طرق احتيالية لاخفاء نقص أهليته ، فانه وان كان يجوز له طلب ابطال العقد لنقص الأهلية ، الا انه يكون مسئولا عن التعويض للغش الذى صدر منه عملا بقواعد المسئولية التقصيرية ، ولايكفى فى هذا الخصوص أن يقتصر ناقص الأهلية على القول بأنه كاملها ، بل يجب أن يستعين بطرق احتيالية لتأكيد كمال أهليته . (نقض مدنى ١٩٧٠/٣/٣ ـ الطعن ٢٩ لسنة ٣٦ ق ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ ـ الفقرة ٥٢) .

(٢) ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص :

(أ) اذا وقع فى صفة للشىء تكون جوهرية فى اعتبار المتعاقدين ، أو يجب اعتبارها كذلك لما يلابس العقد من ظروف ولما ينبغى فى التعامل من حسن النية .

(ب) اذا وقع فى ذات المتعاقد أو فى صفة من صفاته ، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسى فى التعاقد[١].

مادة ١٢٢ ـ يكون العقد قابلا للابطال لغلط فى القانون ، اذا توافرت فيه شروط الغلط فى الواقع طبقا للمادتين السابقتين ، هذا ما لم يقض القانون بغيره .

مادة ١٢٣ - لا يؤثر فى صحة العقد مجرد الغلط فى الحساب ولا غلطات القلم ، ولكن يجب تصحيح الغلط[٢]

مادة ١٢٤ ـ (١) ليس لمن وقع فى غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضى به حسن النية .

(٢) ويبقى بالأخص ملزما بالعقد الذى قصد ابرامه ، اذا أظهر الطرف الآخر استعداده لتنفيذ هذا العقد .

مادة ١٢٥ ـ (١) يجوز ابطال العقد للتدليس اذا كانت الحيل التى لجأ اليها أحد المتعاقدين ، أو نائب عنه ، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثانى العقد[٣].

(٢) ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة ، اذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة .

---

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن أحكام الغلط التى اوردها القانون المدنى لاتتعارض مع الأسس العامة للعقود الادارية ومن ثم يتعين الأخذ بها (الادارية العليا ١٩٦٨/٣/٢ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٣ ـ ٨٣ ـ ٦٢٥) .

٢ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن سلطة القاضى فى تبيان الغلط المادى الذى يقع فى العقود لاتقل عن سلطته فى فسخها وتعديلها ، فله أن يتحرى الارادة الظاهرة للمتعاقد . للوقوف على الغلط الذى شاب هذه الارادة من واقع الظروف والملابسات التى صاحبت عملية التعاقد ، فاذا استبان له وجود غلط قام بتصحيحه على وجه يتحقق معه التعبير الصحيح للارادة بحيث لايستغل أحد طرفى العقد ماوقع فيه الطرف الآخر من غلط فى الحساب أو فى الكتابة (الادارية العليا ١٩٧٣/١١/٢٤ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ـ ٧ ـ ١٧) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأنه يشترط فى الغش والتدليس على ما عرفته المادة ١٢٥ من القانون المدنى ان يكون ما استعمل فى خدع المتعاقد حيلة ، وأن تكون هذه الحيلة غير مشروعة قانونا (نقض مدنى ١٩٧٦/١٢/٢١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ٥٤٨) .

مادة ١٢٦ ـ اذا صدر التدليس من غير المتعاقدين ، فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب ابطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس .

مادة ١٢٧ ـ (١) يجوز ابطال العقد للاكراه اذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بعثها المتعاقد الآخر فى نفسه دون حق ، وكانت قائمة على أساس[1] .

(٢) وتكون الرهبة قائمة على أساس أذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذى يدعيها أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو أو غيره فى النفس أو الجسم أو الشرف أو المال .

(٣) ويراعى فى تقدير الاكراه جنس من وقع عليه الاكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى جسامة الاكراه .

مادة ١٢٨ - اذا صدر الاكراه من غير المتعاقدين ، فليس للمتعاقد المكره أن يطلب ابطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا الاكراه .

مادة ١٢٩ - (١) اذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر ، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا ، جاز للقاضى بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد .[2]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الدائن الذى يهدد مدينه بالتنفيذ عليه انما يستعمل وسيلة قانونية للوصول الى غرض مشروع ، فلا يعتبر الاكراه قد وقع منه بغير حق ـ الا أنه اذا أساء الدائن استعمال الوسيلة المقررة قانونا بأن استخدمها للوصول الى غرض غير مشروع كما اذا استغل المكره ضيق المكره ليبتز منه مايزيد عن حقه ، فان الاكراه فى هذه الحالة يكون واقعا بغير حق ولو أن الدائن قد اتخذ وسيلة قانونية لبلوغ غرضه غير المشروع (نقض مدنى ١٩٧٤/١/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ٤٦)

٢ ـ المقرر فى قضاء محكمة النقض انه يشترط لتطبيق المادة ١٢٩ من القانون المدنى أن يكون المتعاقد لم يبرم العقد الا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا بمعنى أن يكون هذا الاستغلال هو الذى دفع المتعاقد المغبون الى التعاقد واذ كان الحكم المطعون فيه

(٢) ويجب أن ترفع الدعوى بذلك خلال سنة من تاريخ العقد ، والا كانت غير مقبولة .

(٣) ويجوز فى عقود المعاوضة أن يتوقى الطرف الآخر دعوى الابطال ، اذا عرض ما يراه القاضى كافيا لرفع الغبن .

مادة ١٣٠ - يراعى فى تطبيق المادة السابقة عدم الاخلال بالأحكام الخاصة بالغبن فى بعض العقود أو بسعر الفائدة .

المحل :

مادة ١٣١ - (١) يجوز أن يكون محل الالتزام شيئا مستقبلا .

(٢) غير أن التعامل فى تركة انسان على قيد الحياة باطل ، ولو كان برضاه ، الا فى الأحوال التى نص عليها فى القانون .

مادة ١٣٢ - اذا كان محل الالتزام مستحيلا فى ذاته كان العقد باطلا .

مادة ١٣٣ - اذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته ، وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره والا كان العقد باطلا .[١]

قد اقام قضاءه برفض دعوى الطاعن المبنية على الغبن على أنه لم يدع ان المطعون ضده قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا وان ماذهب اليه الطاعن من أن الأخير استغل فقط حاجته وعدم خبرته ـ بفرض صحته ـ لايعتبر غبنا فى مفهوم المادة ١٢٩ من القانون المدنى فأنه يكون قد التزم صحيح القانون (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٣١ ـ الطعن ٧١٣ لسنة ٤٨ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٦٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه يكفى لتحقيق ماتقضى به المادة ١٣٣ من القانون المدنى من تعيين محل الالتزام أن تحدد فى العقد المعين محل التعاقد تحديدا نافيا للجهالة (نقض مدنى ١٩٨١/٢/٢١ ـ الطعن ٧٩٠ لسنة ٥٠ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٦٣) . وقضت المحكمة الادارية العليا بأنه يكفى فى تعيين المبيع ـ اذا ماوقع البيع على شيء معين بالذات ـ أن تبين اوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعرفه سواء كان ذلك فى صلب العقد ذاته أو فى أية ورقة أخرى مكملة او متممة لاتفاق المتعاقدين (الادارية العليا ١٩٧٧/٣/٢٢ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٢ ـ ٥٠).

(٢) ويكفى أن يكون المحل معينا بنوعه فقط اذا تضمن العقد ما يستطاع به تعيين مقداره . واذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشىء ، من حيث جودته ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف أو من أى ظرف أخر ، التزم المدين بأن يسلم شيئا من صنف متوسط .

مادة ١٣٤ - اذا كان محل الالتزام نقودا ، التزم المدين بقدر عددها المذكور فى العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أى أثر .

مادة ١٣٥ - اذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا .[1]

السبب :

مادة ١٣٦ - اذا لم يكن للالتزام سبب ، أو كان سببه مخالفا للنظام العام أو الآداب ، كان العقد باطلا .

مادة ١٣٧ - (١) كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ، ما لم يقم الدليل على غير ذلك .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ١٣٥ من القانون المدنى انه لايجوز أن يتعارض محل الالتزام مع نص ناه فى القانون لان مخالفة النهى المقرر بنص فى القانون تندرج تحت مخالفة النظام العام او الاداب بحسب الاحوال ، ولما كانت الفقرة الاخيرة من المادة ١٦ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ تنص على ان « يحظر على المالك القيام بابرام اكثر من عقد ايجار واحد للمبنى او الوحدة منه » ولئن كانت لم تنص صراحة على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها الا ان مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وتحريم مخالفته ـ بحكم المادة ٤٤ من هذا القانون ـ يرتب هذا الجزاء وهو بطلان العقود اللاحقة للعقد الاول وان لم يصرح به (نقض مدنى ١٩٨٢/١١/٢٩ الطعن ٣١٩ لسنة ٤٨ ق ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٩١) .

(٢) ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك ، فاذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه [١]

البطلان :

مادة ١٣٨ - اذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقا فى ابطال العقد فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق .

مادة ١٣٩ - (١) يزول حق ابطال العقد بالاجازة الصريحة أو الضمنية .[٢]

(٢) وتستند الاجازة الى التاريخ الذى تم فيه العقد ، دون اخلال بحقوق الغير .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ١٣٧ من القانون المدنى ان ثمة فرضين الاول ان يكون السبب غير مذكور فى العقد وفى هذا الفرض وضع المشرع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها ان للعقد سببا مشروعا ولو لم يذكر هذا السبب ، على أن القرينة قابلة لاثبات العكس ، فاذا ادعى المدين ان للعقد سببا غير مشروع يقع على عاتقه عبء اثبات ذلك فأن اثبت ذلك فعليه ايضا ان يثبت علم الدائن بهذا السبب . والفرض الثانى ان يذكر السبب فى العقد وفى هذا الفرض أيضا ثمة قرينة قانونية على ان السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى وهذه القرينة ايضا قابلة لاثبات العكس . ويكون على المدين اما ان يقتصر على اثبات الصورية وفى هذه الحالة ينتقل عبء اثبات السبب الحقيقى ومشروعيته الى الدائن واما ان يثبت راسا ان السبب الحقيقى للعقد غير مشروع فثمة فارقا بين الفرضين المذكورين (نقض مدنى ١٩٨٢/١١/١٤ ـ الطعن ٥٠٤ لسنة ٤٦ ق ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٦٧٤)

٤ ـ قضت محكمة النقض بأنه وان كانت المادة ١/١٣٩ من القانون المدنى تقضى بأن يزول حق ابطال العقد بالاجازة الصريحة أو الضمنية ، الا انه لما كان من المقرر فى قضاء محكمة النقض ، أن عبء اثبات اجازة عقد قابل للابطال ، انما يقع على عاتق مدعى الاجازة ، واذ لم يقدم الطاعنون مايدل على تمسكهم بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، وأغفالها تحقيقه ، فانه لايقبل منهم اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٧٢/٢/١٥ ـ الطعن ١٨٩ لسنة ٣٧ ق ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ ـ فقرة ١٧٦٥) .

مادة ١٤٠ - (١) يسقط الحق فى ابطال العقد اذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات .[١]

(٢) ويبدأ سريان هذه المدة ، فى حال نقص الأهلية ، من اليوم الذى يزول فيه هذا السبب ، وفى حالة الغلط أو التدليس ، من اليوم الذى ينكشف فيه ، وفى حالة الاكراه ، من يوم انقطاعه ، وفى كل حال لا يجوز التمسك بحق الابطال لغلط أو تدليس أو اكراه اذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد .

مادة ١٤١ - (١) اذا كان العقد باطلا جاز لكل ذى مصلحة أن يتمسك بالبطلان ، وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، ولا يزول البطلان بالاجازة .

(٢) وتسقط دعوى البطلان بمضى خمس عشرة سنة من وقت العقد .[٢]

مادة ١٤٢ - (١) فى حالتى ابطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ، فإذا كان هذا مستحيلا جاز الحكم بتعويض معادل .

(٢) ومع ذلك لا يلزم ناقص الأهلية ، اذا أبطل العقد لنقص أهميته ، أن يرد غير ما عاد من منفعة بسبب تنفيذ العقد .[٣]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن التقادم لايتعلق بالنظام العام ويجب التمسك به أمام محكمة الموضوع وانه من ثم لايقبل التمسك بالتقادم لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٧٢/٢/١٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٣٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن التقادم المنصوص عليه فى المادة ١٤١ من القانون المدنى القائم مستحدث ولايسرى الا من تاريخ العمل بهذا القانون ، وليس معنى هذا أن التقادم لايسرى على العقود الباطلة التى أبرمت فى ظل القانون الملغى وانما هو يسرى عليها ولكن تبدأ مدة التقادم بالنسبة لدعاوى البطلان الخاصة بهذه العقود من تاريخ العمل بالقانون أى من ١٩٤٩/١٠/١٥ وليس من تاريخ ابرامها (نقض مدنى ١٩٦٤/١٢/٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ١٧٣٢) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٢/١٤٢ من القانون المدنى تنص على أن ناقص الأهلية

مادة ١٤٣ - اذا كان العقد فى شق منه باطلا أو قابلا للابطال فهذا الشق وحده هو الذى يبطل ، الا اذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذى وقع باطلا أو قابلا للابطال فيبطل العقد كله .[١]

مادة ١٤٤ - اذا كان العقد باطلا أو قابلا للابطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر ، فان العقد يكون صحيحا باعتباره العقد الذى توافرت أركانه ، اذا تبين أن نية المتعاقدين كانت تنصرف الى ابرام هذا العقد .[٢]

لايلزم - اذا أبطل العقد لنقص أهليته - أن يرد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد ، بما يعنى أن الرد فى هذه الحالة لايكون واجبا الا وفقا لقواعد الاثراء بلا سبب وهو مانصت عليه المادة ١٨٦ من ذات القانون بقولها انه اذا لم تتوافر أهلية التعاقد فيمن تسلم غير المستحق فلا يكون ملتزما الا بالقدر الذى أثرى به ، بما يفصح عن أن المشرع قرر قصر التزام المشترى ناقص الأهلية بالرد على قدر النفع الحقيقى الذى عاد عليه فلا يلزم برد ماأضاعه أو أنفقه فى غير مصلحته (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/١٥ - الطعن ٤٥٠ لسنة ٤٦ ق - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١ - الفقرة ١٢٨٨) .

١ - قضت محكمة النقض بأنه يشترط لابطال العقد فى شق منه التطبيق للمادة ١٤٣ من القانون المدنى مع بقائه قائما فى باقى اجزائه الا يتعارض هذا الانتقاص مع قصد العاقدين بحث اذا تبين أن أى منها ماكان ليرضى ابرام العقد بغير الشق المعيب فان البطلان أو الابطال لابد أن يمتد الى العقد كله ولايقتصر على هذا الشق وحده (نقض مدنى ١٩٧٣/٤/٢١ - موسوعتنا الذهبية - جزء ٧ فقرة ١٧٦٦) .

٢ - قضت محكمة النقض بأنه اذ كان عقد التحكيم لاتتوافر فيه اركان عقد آخر يمكن أن تكون نية الطرفين قد انصرفت الى الارتباط به فان عقد التحكيم متى قام به سبب من أسباب البطلان لايمكن أن يتحول الى عقد آخر ملزم للمتعاقدين لأن المحتكمين لم يقبلا بموجب عقد التحكيم الا الالتزام بالحكم الذى يصدره المحكم فاذا لم يصدر هذا الحكم تحللا من مشارطة التحكيم (نقض مدنى ١٩٦٨/١١/٢٨ - الطعن ٤٠٧ لسنة ٣٤ ق - المرجع السابق - الجزء ٧ - الفقرة ١٤١٤) .

٢ - آثار العقد

مادة ١٤٥ - ينصرف أثر العقد[١] الى المتعاقدين والخلف العام . دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث ، ما لم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أو هذا الأثر لا ينصرف الى الخلف العام .

مادة ١٤٦ - اذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتصل بشىء انتقل بعد ذلك الى خلف خاص ، فأن هذه الالتزامات والحقوق تنتقل الى هذا الخلف فى الوقت الذى ينتقل فيه الشىء ، اذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشىء إليه .[٢]

مادة ١٤٧ - (١) العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين ، أو للأسباب التى يقررها القانون .

---

١ - يستوى فى العقد أن يكون عرفيا أو رسميا أو مسجلا (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/٢١ - موسوعتنا الذهبية - جزء ٧ فقرة ١٦٣٠) .

٢ - قضت محكمة النقض بأن المتصرف اليه بالبيع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لايكون خلفا خاصا فى خصوص انصراف أثر الايجار اليه وفقا للمواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدنى الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا بتسجيل عقد شرائه أو اذا قام البائع بتحويل عقد الأيجار اليه وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها لانها بهذا القبول أو الأعلان تكون نافذة فى حقه طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٠٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٥ - الطعن ٦٩٠ لسنة ٤٨ ق - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٨٦٥) . كما قضت بأن مايتعاقد عليه السلف محددا لنطاق انتفاعه بالشىء يلتزم به الخلف متى كان عالما به وقت التعاقد باعتبار المنفعة من مستلزمات الشىء الذى انتقل اليه كأثر من آثار عقد البيع . لما كان ذلك وكان التزام مالكة دار السينما قبل الطاعنتين بنسبة معينة من غلة هذه الدار قيدا واردا على منفعتها بها سابقا على انتقال ملكية هذه الدار الى المشترى فأن هذا الالتزام ينتقل الى هذا الخلف الخاص باعتباره من مستلزمات هذا الشىء (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/٢١ - الطعن ١٦٦ لسنة ٤٣ ق - المرجع السابق - فقرة ٨٦٨) .

(٢) ومع ذلك اذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن فى الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى ، وإن لم يصبح مستحيلا ، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة ، جاز للقاضى تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق الى الحد المعقول . ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك [١]

مادة ١٤٨ - (١) يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية .

(٢) ولا يقتصر العقد على الزام المتعاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته ، وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام .[٢]

---

١ - قضت محكمة النقض بأن تقدير عمومية الحادث وتقدير توقعه وقت التعاقد ومدى ارهاق الالتزام للمدين نتيجة لذلك مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ، فأنه لا على المحكمة أن هى لم تستجب الى طلب الخصم احالة الدعوى الى خبير ما دامت قد وجدت فى أوراق الدعوى مايكفى لتكوين عقيدتها ، وانه ولئن كان لايجوز للقاضى أن يحكم بعلمه الخاص ، الا أنه غير ممنوع من الحكم بالعلم العام . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه فى هذا الصدد على ماتوفر من علم عام بتحديد أسلوب الدولة وظهور بوادر الانفتاح الاقتصادى وقت التعاقد مما يجعل غلاء الاسعار أمرا متوقعا وليس حادثا مفاجئا فضلا عن أن تنفيذ البائعين لالتزامهم بتسليم الأرض المبيعة المدفوع جزء من ثمنها وقت التعاقد ليس مرهقا لهم ، وكان هذا الذى أقام عليه قضاءه سائغا ويكفى لحملة فإن النعى عليه بهذا الوجه لا يعدو أن يكون مجادلة موضوعية فى تقدير الدليل لاتمتد اليه رقابة محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٣١ - الطعن ١٣٥٧ لسنة ٤٩ ق - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢١٩٣) . كما قضت بأنه اذا لم يطالب الطاعن أمام محكمة الموضوع بتطبيق نظرية الظروف الطارئة التى نصت عليها المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى فلا يجوز له ابداء هذا الطلب لاول مرة امام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢١ - الطعن ٢٤٨ لسنة ٤٦ ق - المرجع السابق - فقرة ٢٤٤٠) .

٢ - قضت محكمة النقض بان الالتزام التعاقدى قد يتسع ليشمل مالم يتفق عليه صراحة مما تقتضيه طبيعته ، فاذا اتفق على نزول مسافر فى فندق فان العقد لايقتصر على الزام صاحب الفندق بتقديم مكان النزول وانما يلزمه ايضا بما تقتضيه طبيعة الالتزام بالايواء ، ومن هذا القبيل وفق ماجرى به العرف بين الناس اتخاذ الحيطة واصطناع الحذر مما يتهدد النزيل

مادة ١٤٩ - اذا تم العقد بطريق الاذعان ، وكان قد تضمن شروطا تعسفية جاز للقاضى أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفى الطرف المذعن منها ، وذلك وفقا لما تقضى به العدالة . ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك .

مادة ١٥٠ - (١) اذا كانت عبارة العقد واضحة ، فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على ارادة ژالمتعاقدين .[١]

(٢) أما اذا كان هناك محل لتفسير العقد ، فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفى للألفاظ ، مع الاستهداء فى ذلك بطبيعة التعامل ، وبما ينبغى أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاد للعرف الجارى فى المعاملات .

مادة ١٥١ - (١) يفسر الشك فى مصلحة المدين .

وعائلته من مخاطر ويحفظ عليه أمنه وراحته فيعصمه من الضرر على نحو مايعصمه ايواؤه الى مسكنه (نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢٢ ـ الطعن ١٤٦٦ لسنة ٤٨ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ الفقرة ٨٧٨) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه ولئن كانت قواعد التفسير تقضى بعدم جواز الانحراف عن عبارة العقد الواضحة للتعرف على ارادة المتعاقدين ، الا أن المقصود بالوضوح ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ هو وضوح الارادة وليس وضوح اللفظ ، فقد تتسم كل عبارة من عبارات العقد بالوضوح فى ذاتها ولكنها تتعارض فيما بينها بحيث يغم المعنى المستخلص منها ، فلا يجوز للمحكمة وهى تعالج تفسير المحررات أن تعتد بما تعنيه عبارة دون غيرها ، بل يجب عليها أن تأخذ بما تفيده العبارات بأكملها وفى مجموعها باعتباره وحدة متصلة متماسكة (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢٠ ـ الطعن ١٥٩٣ لسنة ٥٢ ق مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٨٦) . كما قضت بأن القاضى ملازم بأن يأخذ عبارة المتعاقدين الواضحة كما هى ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح الى معنى آخر ، ولئن كان المقصود بالوضوح هو وضوح الارادة لا اللفظ الا أن المفروض فى الاصل ان اللفظ يعبر بصدق عما تقصده الارادة ، وعلى القاضى اذا ماأراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها ان يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك (نقض مدنى ١٩٨٣/١١/١٤ ـ الطعن ١٤٧٦ لسنة ٤٨ ق ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٦٩١) .

(٢) ومع ذلك لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة فى عقود الاذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن .[١]

مادة ١٥٢ - لا يرتب العقد التزاما فى ذمة الغير ، ولكن يجوز أن يكسبه حقا .[٢]

مادة ١٥٣ - (١) اذا تعهد شخص بأن يجعل الغير يلتزم بأمر فلا يلزم الغير بتعده ، فإذا رفض الغير أن يلتزم ، وجب على المتعهد أن يعوض من تعاقد

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن التمسك أمام محكمة النقض لأول مرة بعدم جواز تفسير التأمين بما يضر بمصلحة الطرف المذعن طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدنى غير مقبول ، ذلك أنه يتضمن دفاعا جديدا لم يسبق طرحه أو التمسك به أمام محكمة الموضوع (نقض مدنى ١٩٧٠/١٢/٣١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ٧١٤)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١٥٢ مدنى يدل على أن مبدأ نسبية العقد يهيمن على قوته الملزمة بالنسبة للاشخاص والموضوع بما يقتضى أن أثر العقد أنما يقتصر على طرفيه والخلف العام أو الخاص أو الدائنين فى الحدود التى بينها القانون ، فلا تنصرف الحقوق الناشئة عنه والالتزامات المتولدة منه الا إلى عاقديه ولئن كان لعقد إيجار الأماكن طابع عائلى وجماعى لايتعاقد فيه المستأجر ليسكن بمفرده بل ليعيش معه أفراد أسرته ولمن يتراءى له ايوائهم الذين لاتترتب فى ذمتهم التزامات قبل المؤجر خلال فترة مشاركتهم المستأجر الأصلى فى السكن ، ويبقى هذا الأخير هو الطرف الأصيل والوحيد فى التعامل مع المؤجر ، ولايسوغ القول بأن المقيمين مع المستأجر يعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية انحرافا عن المبادىء العامة فى نسبية اثر العقد ، لأن هؤلاء ليسوا طبقا للقانون أطرافا فى عقد الإيجار وتربطهم بالمؤجر أية علاقة تعاقدية مباشرة أو غير مباشرة سواء كانت أقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده وانما تمتعهم بالاقامة فى العين كان قياما من المستأجر بالتزامات وواجبات أدبية ذات طابع خاص قابلة للتغيير والتبديل متعلقة به هو ولاشأن لها بالمؤجر ، وكيفية استعمال المستأجر لمنفعة المسكن مسألة عارضة لا تبرز فكرة المجاز القانونى على أساس النيابة الضمنية ، هذا إلى أن المساكنة التى تنشىء حقا للبقاء فى العين للمنتفعين بالعين المؤجرة من غير الأقارب المشار اليهم بالمادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولئن كانت تستلزم أن تبدأ اقامتهم بالعين مع المستأجر منذ بدء الإيجار الا أن كل اقامة بالعين منذ بدء الإيجار لاتعتبر بالضرورة مشاركة سكنية (نقض مدنى ١٩٨١/٢/٢١ ـ الطعن ١٠٨٨ لسنة ٥٠ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٥٦٦) .

معه ، ويجوز له مع ذلك أن يتخلص من التعويض بأن يقوم هو بنفسه بتنفيذ الالتزام الذى تعهد به .[١]

(٢) أما اذا قبل الغير هذا التعهد ، فأن قبوله لا ينتج أثرا الا من وقت صدوره ، ما لم يتبين أنه قصد صراحة أو ضمنا أن يستند أثر هذا القبول الى الوقت الذر صدر فيه التعهد .

مادة ١٥٤ - (١) يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير ، اذا كان له فى تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية مادية كانت يو أدبية .[٢]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا استأجر شخص مكانا لشغله شركة فانه طبقا للمادة ١٥٣ من القانون المدنى يعتبر متعهدا بأن تقبل الشركة باعتبارها شخصا معنويا أن تستأجر المكان ، فاذا قبلت يعتبر المستأجر قد أوفى بالتزامه وينشأ عقد ايجار جديد بين المؤجر والشركة كشخص معنوى ولايعود له بصفته الشخصية علا قة بالمكان المؤجر وأخذا بهذا فان حيازة المطعون عليه ـ مستأجر المكان للشركة ـ للعين تنتفى ولايملك الادعاء باستئجاره للمكان لرفع دعاوى اليد ضد الأجنبى عن عقد الايجار طبقا للمادة ٥٧٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ٩/١/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ٣٧٦)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ١٥٤ ، ١٥٥ من القانون المدنى ، وكما ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون المدنى ومذكرة المشروع التمهيدى ـ أن الاشتراط لمصلحة الغير أصبح قاعدة عامة ، بعد أن كان استثناء لايعمل به الا فى حالات بخصوصها ، وهو ينطوى على خروج طبيعى على قاعدة اقتصار منافع العقود على المتعاقدين دون غيرهم فالمتعهد يلتزم قبل المشترط لمصلحة المنتفع ، فيكسب الأخير بذلك حقا مباشرا ولو أنه ليس طرفا فى التعاقد ، وبهذه المثابة يكون التعاقد بذاته مصدرا لهذا الحق . ولهذا أوجبت أن يكون للمشترط مصلحة شخصية ، مادية أو أدبية فى تنفيذ الالتزام المشترط لمصلحة الغير . وأباحت له أن ينقض الاشتراط مادام الغير لم يعلن رغبته فى الاستفادة منه الا أن يكون ذلك منافيا لروح التعاقد . فاذا قبل المنتفع الاشتراط أو كان الشرط التزاما على المشترط اصبح حقه لازما أو غير قابل للنقض ، وهو حق مباشر مصدره العقد ، فيجوز له أن يطالب بتنفيذ الاشتراط ، كما يجوز للمتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التى تتفرغ عن العقد (نقض مدنى ٢٩/١/١٩٨٠ ـ الطعن ٦٠٤ لسنة ٤٤ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٨٧٩) .

(٢) ويترتب على هذا الاشتراط أن يكسب الغير حقا مباشرا قبل المتعهد بتنفيذ الاشتراط يستطيع أن يطالبه بوفائه ، ما لم تتفق على خلاف ذلك . ويكون لهذا المتعهد أن يتمسك قبل المنتفع بالدفوع التى تنشأ عن العقد .

(٣) ويجوز كذلك للمشترط أن يطالب بتنفيذ ما اشترط لمصلحة المنتفع ، الا اذا تبين من العقد أن المنتفع وحده هو الذى يجوز له ذلك .

مادة ١٥٥ - (١) يجوز للمشترط دون دائنيه أو ورثته أن ينقض المشارطة قبل أن يعلن المنتفع الى المتعهد أو الى المشترط رغبته فى الاستفادة منها ، ما لم يكن مخالفا لما يقتضيه العقد .

(٢) ولا يترتب على نقض المشارطة أن تبرأ ذمة المتعهد قبل المشترط ، الا اذا اتفق صراحة أو ضمنا على خلاف ذلك . وللمشترط احلال منتفع آخر محل المنتفع الأول ، كما له أن يستأثر لنفسه بالانتفاع من المشارطة .

مادة ١٥٦ - يجوز فى الاشتراط لمصلحة الغير أن يكون المنتفع شخصا مستقبلا أو جهة مستقبلة ، كما يجوز أن يكون شخصا أو جهة لم يعينا وقت العقد ، متى كان تعيينهما مستطاعا وقت أن ينتج العقد أثره طبقا للمشارطة .

٣ - انحلال العقد

مادة ١٥٧ - (١) فى العقود الملزمة للجانبين ، اذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه ، مع التعويض فى الحالتين ان كان له مقتض .[1]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا فسخ عقد البيع لاخلال البائع بأحد التزاماته جاز الزامه برد الثمن مع التضمينات التى منها مايكون المشترى قد انفقه على المبيع من مصروفات ضرورية . (نقض مدنى ١٩٨١/٤/١٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٨٥٤) .
وقضت أيضا بأن الأصل فى العقود ان تكون ملزمة لطرفيها بمعنى عدم امكان انفراد احد العاقدين بفسخ العقد دون رضاء المتعاقد الآخر الا أنه ليس ثمة مايمنع من الاتفاق بينهما

(٢) ويجوز للقاضى أن يمنح المدين أجلا اذا اقتضت الظروف ذلك ، كما يجوزك له أن يرفض الفسخ اذا كان ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة الى الآلتزام فى جملته .

مادة ١٥٨ - يجوز الاتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه ، وهذا الاتفاق لا يعفى من الاعذار ، الا اذا أتفق المتعاقدان صراحة على الاعفاء منه .[١]

مادة ١٥٩ - فى العقود الملزمة للجانبين اذا انقضى التزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه .[٢]

على فسخ العقد والتقايل منه ، وأيا كان الرأى فى طبيعة هذا الاتفاق - وهل يعد تفاسخا أو ابراما لعقد جديد - فأنه كما يكون بايجاب وقبول صريحين يصح بأيجاب وقبول ضمنيين ، وبحسب محكمة الموضوع أن هى قالت بأيهما أن تورد من القرائن والادلة أو من الوقائع والظروف ما اعتبرته كاشفا عن ارادتى طرفى العقد وكيف تلاقت هاتان الارادتان على حله (نقض مدنى ١٩٨٤/٣/٢٠ - المرجع السابق - فقرة ١٧٠٧) ، كما قضت بأنه لامجال لاجراء الاعذار المنصوص عليه فى المادة ١٥٧ من القانون المدنى فى حالة الاتفاق على الفسخ اللاحق على التعاقد (الحكم السابق) . ومن قضاء محكمة النقض أيضا فى صدد تطبيق حكم المادة ١٥٧ من القانون المدنى ان حل الرابطة العقدية جزاء اخلال أحد طرفى العقد الملزم للجانبين بأحد التزاماته الناشئة عن العقد هو - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - من النصوص المكملة لارادة المتعاقدين ولهذا فان هذا الحق يكون ثابتا لكل منهما بنص القانون ويعتبر العقد متضمنا له ولو خلا من أشتراطه ولا يجوز حرمان المتعاقدين من هذا الحق أو الحد من نطاقه الا باتفاق صريح (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢٢ - المرجع السابق - العدد الأول - فقرة ٨٨٧) .

١ - قضت محكمة النقض بأنه متى كان الطرفان قد اتفقا فى عقد البيع على أن يكون مفسوخا فى حالة تأخر المشترى عن دفع باقى الثمن فى الميعاد المتفق عليه من تلقاء نفسه دون حاجة الى تنبيه او انذار او حكم من القضاء فأن العقد ينفسخ بمجرد التأخير عملا بنص المادة ١٥٨ من القانون المدنى ولايلزم اذن أن يصدر حكم بالفسخ . كما لاينال من اعمال أثره أن يكون لصاحبه الخيار بينه وبين التنفيذ اذ يبقى له دائما الخيار بين أعمال أثره وبين المطالبة بالتنفيذ العينى (نقض مدنى ١٩٨٤/٣/٢٠ - المرجع السابق - فقرة ١٧٠٨)

٢ - قضت محكمة النقض بأن المقصود بالاستحالة التى ينقضى بها الالتزام هو الاستحالة

مادة ١٦٠ - اذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ، فاذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض [1]

المطلقة بطروء حالة قاهرة او حادث جبرى لاقبل للملتزم بدفعه أو التحرز منه ، .... وأن صدور التشريعات الاستثنائية فى نطاق فعل الحاكم اذا منعت تنفيذ التزام العامل تعتبر قوة قاهرة وسببا أجنبيا مؤديا لانفساخ عقد العمل . (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٧ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٧٠٠) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى يدل على أن فسخ العقد اتفاقا أو قضاء يترتب عليه انحلال العقد واعتباره كأن لم يكن وتعود الحال الى ماكانت عليه قبل العقد واذا كان العقد بيعا وفسخ رد المشترى المبيع الى البائع ورد البائع الثمن الى المشترى ، فاذا كان المشترى قد أقام بناء على العين المبيعة اعتبر بانيا بسوء نية ما دام الفسخ قد ترتب بسبب آت من جهته ، وفى هذه الحالة تنطبق القاعدة المقررة فى المادة ٩٢٤ من القانون المدنى التى تنص على أنه « اذا اقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحب الأرض ، كان لهذا أن يطلب ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض ان كان له وجه وذلك فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه باقامة المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة أو دفع مبلغ يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها ان كان ذلك لايلحق بالأرض ضررا ، اذا أختار صاحب الأرض أن يستبقى المنشآت طبقا لأحكام الفقرة السابقة » ، وذلك بالنسبة لحق البائع فى طلب ازالة مايكون المشترى قد أقامه من مبان على الأرض المبيعة او استبقاؤه مع دفع المقابل ، وكذلك حق المشترى الذى أقام البناء على الأرض التى عادت ملكيتها الى البائع بفسخ العقد وبيان قدر المقابل الذى يستحقه عند ازالة البناء ولايتصور فى هذه الحالة اعمال القاعدة الواردة فى تلك المادة والتى تفيد حق صاحب الأرض فى طلب ازالة البناء بأن يكون طلبه خلال سنة من يوم علمه باقامة البناء ، ذلك انه طالما أن العقد ما زال قائما لم يفسخ فلا يتصور الزام البائع بذلك القيد الزمنى عند طلبه الازالة لأن ذلك لن يكون الا بعد انحلال العقد ، ومن ثم فان ذلك القيد الزمنى فى طلب الإزالة لا يسرى فى حق البائع إلا من تاريخ الحكم النهائى بفسخ العقد اذا كان البائع عالما باقامة المنشآت قبل ذلك أو من تاريخ علمه باقامتها اذا كان العلم بعد الفسخ وفى جميع الأحوال فان حق البائع فى طلب الازالة يسقط بمضى خمسة عشر عاماً من تاريخ الحكم (نقض مدنى ١٩٧٧/١٢/١٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٤٨٥) . وقضت المحكمة الادارية العليا بأن نص المادة ١٦٠ من القانون المدنى نص عام يبين مايترتب على الفسخ من اثر سواء كان الفسخ بحكم القاضى أو بحكم الاتفاق او بحكم القانون وأن للفسخ أثر رجعى ويعتبر العقد المفسوخ كان لم يكن ويسقط أثره حتى فى الماضى وينحل العقد فيما بين المتعاقدين وتجب اعادة كل شىء الى

مادة ١٦١ - فى العقود الملزمة للجانبين اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء ، جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به .

الفصل الثانى

الارادة المنفردة

مادة ١٦٢ - (١) من وجه للجمهور وعدا بجائزة يعطيها عن عمل معين التزم باعطاء الجائزة لمن قام بهذا العمل ، ولو قام به دون نظر الى الوعد بالجائزة أو دون علم بها .[1]

(٢) واذا لم يعين الواعد أجلا للقيام بالعمل جاز له الرجوع فى وعده باعلان للجمهور ، على ألا يؤثر ذلك فى حق من أتم العمل قبل الرجوع فى الوعد . وتسقط دعوى المطالبة بالجائزة اذا لم ترفع خلال ستة أشهر من تاريخ اعلانه العدول للجمهور .

ما كان عليه قبل العقد (الادارية العليا ١٩٧٥/٢/٢٥ ـ مجموعة المكتب الفنى ـ ٢٠ ـ ٧٤ ـ ٢٤٣) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الوعد بالجائزة على ماتشترطه المادة ١٦٢ من القانون المدنى ، يقوم اساسا على توافر اركان معينة منها أن توجه الارادة الى الجمهور أى الى اشخاص غير معينين فاذا ماوجهت الى شخص معين خرجت عن أن تكون وعدا بجائزة وسرت عليها قواعد الايجاب فلا بد أن يقترن بها القبول وتصبح عقدا لا ارادة منفردة ، واذ كان الاقرار موضوع النزاع لايعدو أن يكون اتفاقا بين الطاعن وموكليه على قدر الأتعاب المستحقة له فان شروط المادة ١٦٢ سالفة الذكر تكون قد تخلفت (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ١٧٨٣) .

الفصل الثالث

العمل غير المشروع

١ - المسئولية عن الأعمال الشخصية

مادة ١٦٣ - كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض[١].

مادة ١٦٤ - (١) يكون الشخص مسئولا عن أعماله غير المشروعة متى صدرت منه وهو مميز .

(٢) ومع ذلك اذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسئول عنه ، أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول ، جاز للقاضى أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعيا فى ذلك مركز الخصوم .

مادة ١٦٥ - اذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه ، كحادث مفاجىء أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو خطأ من الغير ، كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ، ما لم يوجد نص أو اتفاق على غير ذلك .

مادة ١٦٦ - من أحدث ضررا وهو فى حالة دفاع شرعى عن نفسه أو ماله أو عن نفس الغير أو ماله ، كان غير مسئول ، على ألا يجاوز فى دفاعه الضرورى ، والا أصبح ملزما بتعويض تراعى فيه مقتضيات العدالة .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المنافسة التجارية غير المشروعة تعد فعلا تقصيريا يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملا بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى ـ ويعد تجاوزا لحدود المنافسة المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادىء الشرف والامانة فى المعاملات اذا قصد به احداث لبس بين منشأتين تجاريتين او ايجاد اضطراب باحداهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء احدى المنشأتين للاخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها (نقض مدنى ١٩٥٩/٦/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٨٧) .

مادة ١٦٧ - لا يكون الموظف العام مسئولا عن عمله الذى أضر بالغير اذا قام به تنفيذا لأمر صدر اليه من رئيس ، متى كان اطاعة هذا الأمر واجبة عليه ، أو كان يعتقد أنها واجبة ، وأثبت أنه كان يعتقد مشروعية العمل الذى وقع منه ، وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة ، وأنه راعى فى عمله جانب الحيطة .

مادة ١٦٨ - من سبب ضررا للغير ليتفادى ضررا أكبر ، محدقا به أو بغيره ، لا يكون ملزما الا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسبا .

مادة ١٦٩ - اذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى الا اذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض .[١]

مادة ١٧٠ - يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقا لأحكام المادتين ٢٢١ ، ٢٢٢ مراعيا فى ذلك الظروف الملابسة ، فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعيينا نهائيا ، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق فى أن يطالب خلال مدة معينة باعادة النظر فى التقدير .[٢]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحكم الذى تقرره المادة ١٦٩ من القانون المدنى .... لايرد الا عند تحديد مسئولية كل شخص من محدثى الضرر ا لمتضامنين وذلك فيما بين مرتكبى الفعل الضار انفسهم ، ومادام المتبوع لم يرتكب خطأ فأن مسئوليته بالنسبة لما اقترفه تابعة هى مسئولية المتبوع عن عمل تابعة ولايعتبر بالنسبة لهذا التابع مدينا متضامنا اصلا . (نقض مدنى ١٩٨١/١١/١٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٠٨) .
كما قضت بأنه اذ كان الغصب فى ذاته فعلا ضارا ، وكان الريع ـ على ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ماحرم من ثمار ، وكان من المقرر طبقا لنص المادة ١٦٩ من القانون المدنى انه اذا تعدد المسئولون عن فعل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر ، فان الحكم اذ أيد الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام الطاعنين متضامنين بالريع يكون قد التزم صحيح القانون . (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٤ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ٧٧٢) .
٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه يبين من نصوص المواد ١٧٠ و ٢٢١ و ٢٢٢ من القانون

مادة ١٧١ - (١) يعين القاضى طريقة التعويض تبعا للظروف ويصح أن يكون التعويض مقسطا كما يصح أن يكون ايرادا مرتبا ويجوز فى هاتين الحالتين الزام المدين بأن يقدم تأمينا .

(٢) ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى ، تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ، أن يأمر باعادة الحالة الى ما كانت عليه ، أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع ، وذلك على سبيل التعويض .

مادة ١٧٢ - (١) تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئه عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . وتسقط هذه الدعوى فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .[1]

المدنى أن الأصل فى المساءلة المدنية أن التعويض عموما يقدر بمقدار الضرر المباشر الذى أحدثه الخطأ ويستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الادبى على أن يراعى القاضى فى تقدير التعويض الظروف الملابسة للمضرور دون تخصيص معايير معينة لتقدير التعويض على الضرر الادبى (نقض مدنى ٨/٤/١٩٧٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٩ فقرة ٢٥٣) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى هو نص استثنائى على خلاف الأصل العام فى التقادم ، وقد ورد فى خصوص الحقوق التى تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام فى القانون المدنى وهو العمل غير المشروع بحيث لايجوز تطبيقه بالنسبة للحقوق الناشئة عن مصادر أخرى الا اذا وجد نص خاص يقضى بذلك . لما كان ذلك ، وكانت علاقة رجل القضاء او النيابة بوزارة العدل هى علاقة تنظيمية مصدرها القانون ، وكانت مسئولية الادارة عن القرارات الادارية الصادرة فى هذا الشأن لاتنسب الى العمل غير المشروع وانما تنسب الى المصدر الخامس وهو القانون باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أعمالا مادية ولاتسقط مساءلة الادارة عنها عن طريق التعويض الا بالتقادم العادى ، ويكون الدفع بتقادم الحق فى المطالبة بثلاث سنوات فى غير محله (نقض مدنى ١٥/٤/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٦٧) . وقضت ايضا بأن المراد بالعلم لبدء سريان التقادم الثلاثى المقرر بنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ هو العلم الحقيقى الذى يحيط بوقوع الضرر وشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على الملتزم دون ارادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض

(٢) على أنه اذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فان دعوى التعويض لا تسقط الا بسقوط الدعوى الجنائية .

٢ - المسئولية عن عمل الغير

مادة ١٧٣ - (١) كل من يجب عليه قانونا أو اتفاقا رقابة شخص فى حاجة الى الرقابة ، بسبب قصره أو بسبب حالته العقلية أو الجسمية يكون ملزما بتعويض الضرر الذى يحدثه ذلك الشخص للغير بعمله غير المشروع . ويترتب هذا الالتزام ولو كان من وقع منه العمل الضار غير مميز .

(٢) ويعتبر القاصر فى حاجة الى الرقابة اذا لم يبلغ خمسة عشرة سنة ، أو بلغها وكان فى كنف القائم على تربيته . وتنتقل الرقابة على القاصر الى معلمه فى المدرسة أو المشرف على الحرفة ، ما دام القاصر تحت اشراف المعلم أو المشرف . وتنتقل الرقابة على الزوجة القاصر الى زوجها أو الى من يتولى الرقابة على الزوج .

بمضى مدة التقادم ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط فى حالة العلم الظنى الذى لايحيط بوقوع الضرر أو بشخص المسئول (نقض مدنى ١٩٨١/١١/١٢ - المرجع السابق - العدد الثانى - فقرة ١٠٩٠) . ومن قضاء محكمة النقض أيضا أن نشر التشريعات وبدء العمل بأحكامها يفترض معه علم الكافة بتلك التشريعات من تاريخ النشر ويتحقق به العلم المقصود بنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٢٩ - المرجع السابق - فقرة ١١٢٠) . كما أن هذا العلم يتحقق بثبوت قوة الأمر المقضى للأحكام النهائية التى لايمنع من ثبوتها أن يكون الحكم مما يجوز الطعن فيه بطريق النقض أو انه طعن فيه بالفعل وأن لازم ذلك أن يكون بدء احتساب مدة التقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى من تاريخ صدور الحكم النهائى (نقض مدنى ١٩٨٣/٦/٩ - المرجع السابق - فقرة ١٠٩٨) ، وان حكم المادة ١٧٢ من القانون المدنى لايسرى على التزام الحائز سيء النية برد الثمار (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٦ - المرجع السابق - فقرة ١٠٩٤) .

(٣) ويستطيع المكلف بالرقابة أن يخلص من المسئولية اذا اثبت أنه قام بواجب الرقابة ، أو أثبت أن الضرر كان لابد واقعا ولو قام بهذا الواجب بما ينبغى من العناية .[1]

مادة ١٧٤ ـ (١) يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، متى كان واقعا منه فى حال تأدية وظيفته أو بسببها[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كان مؤدى نص المادة ٣/١٧٣ من القانون المدنى أن مسئولية متولى الرقابة عن الاعمال غير المشروعة التى تقع ممن تجب عليه رقابتهم هى مسئولية ، مبناها خطأ مفترض افتراضا قابلا لاثبات العكس ومن ثم يستطيع متولى الرقابة ، أن ينفى هذا الخطأ عن نفسه بأن يثبت أنه قام بواجب الرقابة بما ينبغى من العناية وأنه أتخذ الاحتياطات المعقولة ليمنع من نيطت به وقايته من الاضرار بالغير وأنه بوجه عام لم يسىء تربيته فان فعل انتفى الخطأ المفترض فى جانبه وارتفعت عنه المسئولية كما يستطيع ايضا أن ينفى مسئوليته بنفى علاقة السببية باثبات أن الضرر كان لا محال واقعا ولو قام بما يفرضه عليه القانون من واجب الرقابة بما ينبغى من العناية ، واذ كان الثابت من ا لاوراق أن الطاعن تمسك امام محكمة الاستئناف بنفى مسئوليته عن الفعل الصادر الذى وقع من ابنه القاصر مؤسسا ذلك على أنه لم يقصر فى واجب الرقابة المفروض عليه بما ينبغى من العناية وأنه لم يسىء تربيته ، فضلا عن تمسكه بنفى علاقة السببية بين الخطأ المفترض فى جانبه وبين الضرر الذى أحدثه الفعل على أساس أن الفعل الذى سبب الضرر كان مفاجأة من شأنها أن تجعل وقوع الضرر مؤكدا حتى ولو لم يهمل فى واجب الرقابة بما ينبغى من حرص وعناية وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات دفاعه ، وكان هذا الدفاع جوهريا قد يتغير به أن صح وجه الرأى فى الدعوى فان الحكم المطعون فيه اذ لم يعن بالرد عليه يكون معيبا بالقصور (نقض مدنى ١٩٧٧/١٢/١٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٩ فقرة ١٧٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ١/١٧٤ من القانون المدنى قد نصت على أن المتبوع يكون مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بفعله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته وبسببها وكانت مسئولية المتبوع عن تابعه ليست مسئولية ذاتية وانما هى فى حكم مسئولية الكفيل المتضامن وكفالته ليس مصدرها العقد وانما مصدرها القانون فأنه لاجدوى من التحدى فى هذه الحالة بنص المادة ٤٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ المشار اليه التى لاتجيز للمصاب فيما يتعلق باصابات العمل التمسك ضد الهيئة باحكام اى قانون آخر ولاتجيز له ذلك ايضا بالنسبة لصاحب العمل الا اذا كانت الاصابة قد نشأت عن خطأ جسيم فى جانبه ، ذلك ان مجال تطبيق هذه المادة ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ هو عند بحث مسئولية صاحب العمل الذاتية . ولما كان العامل يقتضى حقه فى التعويض عن

(٢) وتقوم رابطة التبعية ، ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فى رقابته وفى توجيهه[١].

مادة ١٧٥ ـ للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر[٢].

٣ ـ المسئولية الناشئة عن الأشياء

مادة ١٧٦ ـ حارس الحيوان ، ولو لم يكن مالكا له ، مسئول عما يحدثه الحيوان من ضرر ، ولو ضل الحيوان أو تسرب ، مالم يثبت الحارس أن وقوع الحادث كان بسبب أجنبى لايد له فيه[٣].

اصابة العمل من الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية فى مقابل الاشتراكات التى شارك هو وصاحب العمل فى دفعها بينما يتقاضى حقه فى التعويض قبل المسئول عن العمل الضار بسبب الخطأ الذى ارتكبه المسئول فليس مايمنع من الجمع بين الحقين (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٨ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٩١٦) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن علاقة التبعية لاتقوم الا بتوافر الولاية فى الرقابة والتوجيه بأن يكون للمتبوع سلطة فعلية ـ طالت مدتها أو قصرت ـ فى اصدار الاوامر الى التابع فى طريقة اداء عمله وفى الرقابة عليه فى تنفيذه هذه الاوامر ومحاسبته على الخروج عليها ـ (نقض مدنى ١٩٨٢/٦/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٢١٣) .

٢ – قضت محكمة النقض بأن النص فى المادتين ١٧٤ ، ١٧٥ من القانون المدنى يدل على أن مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور تقوم على فكرة الضمان القانونى فالمتبوع يعتبر فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ، ومن ثم فان للمتبوع الحق فى الرجوع على تابعه محدث الضرر بما يفى به من التعويض للمضرور لا على أساس أنه مسئول معه بل لانه مسئول عنه (نقض مدنى ١٩٧٦/٥/٨ – موسوعتنا الذهبية – الجزء ٩ فقرة ١٧٠)

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن حارس الحيوان بالمعنى المقصود فى المادة ١٧٦ من القانون المدنى هو من تكون له السيطرة الفعلية عليه ويملك التصرف فى أمره ولاتنتقل الحراسة من مالك الحيوان الى التابع المنوط به ترويضه وتدريبه ذلك أنه وإن كان للتابع السيطرة المادية على الحيوان وقت تدريبه الا أنه اذ يعمل لحساب متبوعه ولمصلحته ويتلقى تعليماته فى كل مايتعلق بهذا الحيوان فانه يكون خاضعا للمتبوع مما تظل معه الحراسة لهذا الاخير اذ أن العبرة فى قيام الحراسة الموجبة للمسئولية على أساس الخطأ المفترض هى بسيطرة الشخص على الحيوان سيطرة فعلية لحساب نفسه (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٢١٨) .

مادة ١٧٧ ـ (١) حارس البناء ، ولو لم يكن مالكا له ، مسئول عما يحدثه انهدام البناء من ضرر ، ولو كان انهداما جزئيا ، ما لم يثبت أن الحادث لايرجع سببه الى اهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه[1].

(٢) ويجوز لمن كان مهددا بضرر يصيبه من البناء أن يطالب المالك باتخاذ ما يلزم من التدابير الضرورية لدرء الخطر ، فان لم يقم المالك بذلك جاز الحصول على اذن من المحكمة فى اتخاذ هذه التدابير على حسابه .

مادة ١٧٨ ـ كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ، ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد له فيه ، هذا مع عدم الاخلال بما يرد فى ذلك من أحكام خاصة[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١٧٧ من القانون المدنى مفاده أن حارس البناء الذى يفترض الخطأ فى جانبه على مقتضى نص هذه المادة هو ذلك الشخص الطبيعى او المعنوى الذى تكون له السيطرة الفعلية على البناء بأن يكون ملتزما بصيانته وترميمه وتلافى أسباب اضراره بالناس فالمسئولية المنصوص عليها فى تلك المادة تتعلق بهدم البناء كليا او جزئيا بغير تدخل انسان . والاصل ان تكون الحراسة للمالك مالم يثبت انتقالها الى الغير بتصرف قانونى كالبيع أو المقاولة وكان من المقرر فى القانون أن من يشترك فى أعمال الهدم والبناء لايسأل الا عن نتائج خطئه الشخصى ، فصاحب البناء لا يعتبر مسئولا مدنيا عما يصيب الناس من الاضرار عن هدم البناء بسبب عدم اتخاذ الاحتياطات المعقولة الا اذا كان العمل جاريا تحت ملاحظته واشرافه الخاص . فاذا عهد به كله او بعضه الى مقاول مختص يقوم بمثل هذا العمل عادة تحت مسئوليته فأن الاخير هو الذى يسأل عن نتائج خطئه . (نقض مدنى ١٩٨٤/٤/٢٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢١٥) . وقضت أيضا بأن مسئولية حارس البناء تستند إلى خطأ مفترض فى جانب الحارس باهمال صيانة البناء أو التجديد أو الاصلاح ، وهو خطأ لايقبل اثبات العكس باقامة الدليل على قيامه بالصيانة او التجديد أو الاصلاح وان كانت المسئولية تنتفى بنفى علاقة السببية بين هذا الخطأ المفترض وبين الضرر باثبات أن وقوع التهدم لو كان جزئيا لايرجع الى أهمال فى الصيانة أو قدم فى البناء أو عيب فيه وانما يرجع الى القوة القاهرة أو خطأ الغير أو خطأ المضرور نفسه (نقض مدنى ١٩٨٠/١٠/٢ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٥٧) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مسئولية حارس الأشياء المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى هى مسئولية تقصيرية قوامها خطأ يتمثل فى تقصير حارس الشىء فى بذل

الفصل الرابع

الاثراء بلا سبب

مادة ١٧٩ ـ كل شخص ، ولو غير مميز ، يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم فى حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ، ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال الاثراء فيما بعد[1].

ماتقتضيه الحراسة عليه من عناية خاصة تحول دون أن يفلت زمامه من يده فيحدث الضرر ، وهو خطأ يمكن أن يكون محلا للمساءلة الجنائية متى تحدد نوعه وقام الدليل على نسبته الى الحارس ، أما افتراض مسئولية الحارس على الشيء فأنه قاصر على المسئولية المدنية وحدها ينصرف الغرض فيها الى علاقة السببية دون الخطأ ، يؤكد ذلك مانصت عليه المادة المشار اليها من قابلية افتراضها لاثبات العكس متى أثبت الحارس وجود السبب الأجنبى الذى تنتفى به السببية (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/٢٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٥٥) . وقضت أيضا بأن مسئولية حارس الشيء تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه منه افتراضا لايقبل اثبات العكس ، ومن ثم فأن هذه المسئولية لاتدرأ عن هذا الحارس باثبات انه لم يرتكب خطأ ما وأنه قام بما ينبغى من العناية والحيطة حتى لايقع الضرر من الشيء الذى فى حراسته ، وانما ترتفع هذه المسئولية اذا أثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لايد له فيه بأن يكون الفعل خارجا عن الشيء فلا يكون متصلا بداخليته أو تكوينه فاذا كان الضرر راجعا الى عيب فى الشيء فأنه لايعتبر ناشئا عن سبب أجنبى ولو كان هذا العيب خفيا ، وهذا السبب لايكون الا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير . (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/١١ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢١٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ١٧٩ من القانون المدنى أنه اذا تولى شخص عملا لآخر وأدى هذا العمل الى افتقار فى جانب ذلك الشخص والى اثراء بالنسبة الى الآخر ، وكان هذا الاثراء بلا سبب قانونى ، فان المثرى يلتزم بتعويض المفتقر بأقل القيمتين الاثراء أو الافتقار ، ولما كان الاثراء والافتقار من الوقائع المادية فانه يصح اثباتها بجميع وسائل الاثبات ومنها البينة والقرائن ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى على سند من أنها تقوم على عقد مقاولة تزيد قيمته على عشرة جنيهات دون أن يثبت بالكتابة ورفض على هذا الأساس اجابة الطاعن ـ المقاول ـ الى طلب الاحالة الى التحقيق لاثبات أنه هو الذى أقام المبانى ـ لصالح المطعون عليه ـ فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٥٠/٥/٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ٢٩٩) .

مادة ١٨٠ ـ تسقط دعوى التعويض عن الاثراء بلا سبب بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه فى التعويض ، وتسقط الدعوى ، كذلك فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق .

١ ـ دفع غير المستحق

مادة ١٨١ ـ (١) كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده [١].

(٢) على أنه لامحل للرد اذا كان من قام بالوفاء يعلم أنه غير ملزم بما دفعه ، الا أن يكون ناقص الأهلية ، أو يكون قد أكره على هذا الوفاء .

مادة ١٨٢ ـ يصح استرداد غير المستحق اذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام لم يتحقق سببه أو لالتزام زال سببه بعد أن تحقق .

مادة ١٨٣ ـ (١) يصح كذلك استرداد غير المستحق ، إذا كان الوفاء قد تم تنفيذا لالتزام لم يحل أجله وكان الموفى جاهلا قيام الأجل .

(٢) على أنه يجوز للدائن أن يقتصر على رد ما استفاده بسبب الوفاء المعجل فى حدود ما لحق المدين من ضرر . فاذا كان الالتزام الذى لم يحل أجله نقودا ، التزم الدائن أن يرد للمدين فائدتها بسعرها القانونى أو الاتفاقى عن المدة الباقية لحلول الأجل .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه ولئن كان دفع غير المستحق المنصوص عليه فى المادة ١٨١ من القانون المدنى هو احدى تطبيقات قاعدة الاثراء بلا سبب المنصوص عليها فى المادة ١٧٩ من القانون المدنى ، الا أن المشرع قد أفرد لكل منهما أحكاما خاصة تتلاءم مع كل حالة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى استبعاد قاعدة دفع غير المستحق على أساس أنه لايرى فيما فعله المطعون عليه وفاء للمبلغ المدعى بالاختلاسه ، كما أن اعتقاده بذلك لاينشىء حالة تجعل الدين مستحقا فى أول الأمر ، ثم اعتنق بعد ذلك صراحة قاعدة الاثراء بلا سبب وخلص الى تحققها فى الدعوى بالنسبة للمطعون عليه على نحو ماسبق بيانه فى الرد على السبب الأول ، واذ كان التناقض الذى يفسد الأحكام هو ماتتماحى به الأسباب بحيث لايبقى بعدها مايمكن حمل الحكم عليه أو مايقع فى أسباب الحكم بحيث لايمكن معه أن يفهم على أى أساس قضت المحكمة فى منطوقه فلا يكون فيما ذهب اليه الحكم المطعون فيه ثمة تناقض مما يكون النعى بهذا السبب فى غير محله (نقض مدنى ١٨/١١/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٧٤٦) .

مادة ١٨٤ ـ لامحل لاسترداد غير المستحق اذا حصل الوفاء من غير المدين وترتب عليه أن الدائن ، وهو حسن النية ، قد تجرد من سند الدين ، أو مما حصل عليه من التأمينات أو ترك دعواه قبل المدين الحقيقى تسقط بالتقادم . ويلتزم المدين الحقيقى فى هذه الحالة بتعويض الغير الذى قام بالوفاء .

مادة ١٨٥ ـ (١) اذا كان من تسلم غير المستحق حسن النية فلا يلتزم أن يرد الا ما تسلم .

(٢) أما اذا كان سيىء النية فانه يلتزم أن يرد أيضا الفوائد والأرباح التى جناها ، أو التى قصر فى جنيها من الشىء الذى تسلمه بغير حق ، ذلك من يوم الوفاء أو من اليوم الذى أصبح فيه سيىء النية .

(٣) وعلى أى حال يلتزم من تسلم غير المستحق برد الفوائد والثمرات من يوم رفع الدعوى[١].

مادة ١٨٦ ـ اذا لم تتوافر أهلية التعاقد فيمن تسلم غير المستحق فلا يكون ملتزما الا بالقدر الذى أثرى به[٢].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحائز وان كان يعد سىء النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته وهو يعتبر كذلك من تاريخ اعلانه بذلك فى صحيفة الدعوى تطبيقا لنص المادتين ٣/١٨٥ ، ٣/٩٦٦ من القانون المدنى ، الا انه اذا ماانتهت هذه الدعوى بالحكم بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى فأن الاثر المستمد من اعلان صحيفتها يزول ولايعتد به فى مقام اثبات سوء النية (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٨٥) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى الفقرة الثانية من المادة ١٤٢ من القانون المدنى على أن ناقص الأهلية لايلزم ـ اذا أبطل العقد لنقص أهليته ـ أن يرد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد . يعنى أن الرد فى هذه الحالة لايكون واجبا الا وفقا لقواعد الاثراء بلا سبب وهو مانصت عليه المادة ١٨٦ من ذات القانون بقولها انه اذا لم تتوافر أهلية التعاقد فيمن تسلم غير المستحق فلا يكون ملتزما الا بالقدر الذى أثرى به ، وهو يفصح عن أن المشرع قرر قصر التزام المشترى ناقص الأهلية بالرد على قدر النفع الحقيقى الذى عاد عليه فلا يلزم برد ما أضاعه أو انفقه فى غير مصلحته (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/١٥ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٢٨٨) .

مادة ١٨٧ ـ تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد ، وتسقط الدعوى كذلك فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق [١]

٢ ـ الفضـالة

مادة ١٨٨ ـ الفضالة هى أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر ، دون أن يكون ملزما بذلك[٢].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الدفع بالسقوط المبنى على نص المادة ١٨٧ من القانون المدنى متعلق بموضوع الدعوى ولايتصل بالنظام العام (نقض ١٩٨٣/١/٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٣٥١) ـ وقضت أيضا بأنه اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المبلغ المطالب برده يمثل عقوبة غرامة قضى بها على مورث المطعون عليهم ، وأنه بعد أن قام بدفعه صدر قرار رئيس الجمهورية بوقف تنفيذ هذه العقوبة فيكون المورث حين دفع هذا المبلغ تنفيذا للحكم الصادر فى تلك القضية قد وفى بدين كان مستحقا عند الوفاء به ، ولما كان القرار المذكور ليس من شأنه أن يزيل الحكم الجنائى الذى قضى بالغرامة بل كان من أثره أن صار للمطعون عليهم وهم ورثة المحكوم عليه الحق فى استرداد المبلغ المذكور ومن ثم فلا يصح أن يواجهوا بحكم المادة ١٨٧ من القانون المدنى سالفة الذكر ، ذلك أن المبلغ المحكوم به وقت ان حصلته النيابة العامة قد حصل بحق لكن بقاءه تحت يدها أصبح بعد صدور القرار سالف الذكر بغير سند ، ولذلك يصبح دينا عاديا يسقط الحق فى اقتضائه بمدة التقادم المنصوص عليها فى المادة ٣٧٤ من القانون المدنى ، واذ كان الثابت فى الدعوى ان هذه المدة وهى خمس عشرة سنة لم تكن قد اكتملت من تاريخ صدور قرار رئيس الجمهورية فى ١٩٦٣/٩/٢٤ حتى رفع الدعوى فى ١٩٧١/١٠/٢١ بأحقية المطعون ضدهم فى صرف قيمة الغرامة المدفوعة من المورث ـ فان الحق فى المبلغ المطالب برده لايكون قد سقط بالتقادم (نقض مدنى ١٩٧٧/٤/٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٧٥٥).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١٨٨ من القانون المدنى على أن « الفضالة هى أن يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك » يدل على أنه يتعين أن يكون الفضولى غير ملزم بالعمل وغير منهى عنه سواء من رب العمل أو بحكم القانون ومن ثم فلا يجوز القضاء للغير الذى تولى العمل المنهى عنه من رب العمل على أساس قواعد الفضالة ، وان كان يجوز اسناد ذلك الى دعوى الاثراء بلا سبب اذا توافرت شروطها (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٨ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ٩٥١).

مادة ١٨٩ ـ تتحقق الفضالة ولو كان الفضولى ، فى أثناء توليه شأنا لنفسه ، قد تولى شأن غيره ، لما بين الشأنين من ارتباط لايمكن معه القيام بأحدهما منفصلا عن الآخر .

مادة ١٩٠ ـ تسرى قواعد الوكالة اذا أقر رب العمل ما قام به الفضولى .

مادة ١٩١ ـ يجب على الفضولى أن يمضى فى العمل الذى بدأه الى آن يتمكن رب العمل من مباشرته بنفسه ، كما يجب عليه أن يخطر بتدخله رب العمل متى استطاع ذلك .

مادة ١٩٢ ـ (١) يجب على الفضولى أن يبذل فى القيام بالعمل عناية الشخص العادى ، ويكون مسئولا عن خطئه . ومع ذلك يجوز للقاضى أن ينقص التعويض المترتب على هذا الخطأ ، اذا كانت الظروف تبرر ذلك.

(٢) واذا عهد الفضولى الى غيره بكل العمل أو ببعضه كان مسئولا عن تصرفات نائبه ، دون اخلال بما لرب العمل من حق الرجوع مباشرة على هذا النائب .

(٣) واذا تعدد الفضوليون فى القيام بعمل واحد ، كانوا متضامنين فى المسئولية .

مادة ١٩٣ ـ يلتزم الفضولى بما يلتزم به الوكيل من رد ما استولى عليه بسبب الفضالة ، وتقديم حساب عما قام به .

مادة ١٩٤ ـ (١) اذا مات الفضولى التزم ورثته بما يلتزم به ورثة الوكيل طبقا لأحكام المادة ٧١٧ فقرة ٢ .

(٢) واذا مات رب العمل بقى الفضولى ملتزما نحو الورثة بما كان ملتزما به نحو مورثهم .

مادة ١٩٥ ـ يعتبر الفضولى نائبا عن رب العمل ، متى كان قد بذل فى ادارته عناية الشخص العادى ، ولو لم تتحقق النتيجة المرجوة . وفى هذه الحالة يكون رب العمل ملزما بأن ينفذ التعهدات التى عقدها الفضولى لحسابه ، وأن يعوضه عن التعهدات التى التزم بها ، وأن يرد له النفقات الضرورية والنافعة التى سوغتها الظروف مضافا اليها فوائدها من يوم دفعها ، وأن يعوضه عن الضرر الذى لحقه بسبب قيامه بالعمل ، ولا يستحق الفضولى أجرا على عمله الا أن يكون من أعمال مهنته .

مادة ١٩٦ ـ (١) اذا لم تتوافر فى الفضولى أهلية التعاقد فلا يكون مسئولا عن ادارته الا بالقدر الذى أثرى به ، ما لم تكن مسئوليته ناشئة عن عمل غير مشروع .

(٢) أما رب العمل فتبقى مسئوليته كاملة ، ولو لم تتوافر فيه أهلية التعاقد .

مادة ١٩٧ ـ تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه كل طرف بحقه . وتسقط كذلك فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق[١].

الفصل الخامس

القانون

مادة ١٩٨ ـ الالتزامات التى تنشأ مباشرة عن القانون وحده تسرى عليها النصوص القانونية التى أنشأتها .

الباب الثانى

آثار الالتزام

مادة ١٩٩ ـ (١) ينفذ الالتزام جبرا على المدين .

(٢) ومع ذلك اذا كان الالتزام طبيعيا فلا جبر فى تنفيذه .

مادة ٢٠٠ ـ يقدر القاضى ، عند عدم النص ، ما اذا كان هناك التزام طبيعى . وفى كل حال لايجوز أن يقوم التزام طبيعى يخالف النظام العام[٢].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن سقوط حق الفضولى فى استرداد المصروفات التى صرفها يبدأ من وقت قيامه قصدا بالفعل الذى ترتب عليه منفعة رب العمل (نقض مدنى ١٩٥٢/٢/١٢ ـ مجموعة الربع قرن جـ٢ ص ٨٧٧) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه يشترط لاعتبار الدين بعد سقوطه التزاما طبيعيا أن لايكون مخالفا للنظام العام ، وأنه لما كان التقادم فى المسائل الجنائية يعتبر من النظام العام فانه اذا تكاملت مدته لايتخلف عنه أى التزام طبيعى (نقض مدنى ١٩٥٥/٣/٢٤ ـ مجموعة المكتب الفنى ٦ ص ٨٦١) .

مادة ٢٠١ ـ لا يسترد المدين ما أداه باختياره ، قاصدا أن يوفى التزاما طبيعيا .

مادة ٢٠٢ ـ الالتزام الطبيعى يصلح سببا لالتزام مدنى .

الفصل الأول

التنفيذ العينى

مادة ٢٠٣ ـ (١) يجبر المدين بعد اعذاره طبقا للمادتين ٢١٩ و ٢٢٠ على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا ، متى كان ذلك ممكنا[1].

(٢) على أنه اذا كان فى التنفيذ العينى ارهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدى ، اذا كان ذلك لا يلحق بالدائن ضررا جسيما[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ١/٢٠٣ و ٢١٥ من القانون المدنى أن الاصل هو تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا ولايصار الى عوضه أى التنفيذ بطريق التعويض الا اذا استحال التنفيذ العينى فاذا لجأ الدائن الى طلب التعويض وعرض المدين القيام بتنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكنا فلا يجوز للدائن أن يرفض هذا العرض لأن التعويض ليس التزاما تخييريا أو التزاما بدليا بجانب التنفيذ العينى (نقض مدنى ١٩٧٩/٦/٢٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٢٩٥) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لئن كان الاصل أن للدائن المطالبة بتنفيذ التزام مدينه عينا الا أنه يرد على هذا الأصل استثناء تقضى به المادة ٢/٢٠٣ من القانون المدنى أساسه الا يكون هذا التنفيذ مرهقا للمدين اذ يجوز فى هذه الحالة أن يقتصر على دفع تعويض نقدى اذا كان ذلك لايلحق بالدائن ضررا جسيما فاذا كان الحكم قد أقام قضاءه على أن تنفيذ المؤجرة التزامها بتركيب المصعد ليس من شأنه ارهاقها لانه سوف يعود عليها بالفائدة باضافته الى ملكها والانتفاع بأجرته الشهرية المتفق عليها وكان هذا القول من الحكم لايؤدى الى انتفاء الارهاق عن المؤجرة (الطاعنة) اذ يشترط لذلك ألا يكون من شأن تنفيذ هذا الالتزام على حساب الطاعنة بذل نفقات باهظة لاتتناسب مع ماينجم من ضرر للمطعون عليه (المستأجر) من جراء التخلف عن تنفيذه ، واذ لم يحدد الحكم نوع المصعد المناسب للمبنى والثمن الذى سيتكلفه ومايستتبع ذلك من تحديد نفقات تركيبه وما إذا كان هذا الثمن يتناسب مع قيمة المبنى فقد حجب نفسه عن بحث مدى الارهاق الذى يصيب الطاعنة بتركيب المصعد لمقارنته بالضرر الذى يلحق المطعون عليه من عدم تركيبه مما يعيب الحكم بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب (نقض مدنى ١٩٦٦/٢/١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٢٣٠) . وقضت أيضا بأن التمسك بحكم الفقرة الثانية من المادة ٢٠٣ من القانون المدنى هو أمر تخلطه

مادة ٢٠٤ ـ الالتزام بنقل الملكية أو أى حق عينى أخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق ، اذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات يملكه الملتزم ، وذلك دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل[1].

مادة ٢٠٥ ـ (١) اذا ورد الالتزام بنقل حق عينى على شيء لم يعين الا بنوعه فلا ينتقل الحق الا بافراز هذا الشيء .

(٢) فاذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضى أو دون استئذانه فى حالة الاستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير اخلال فى الحالتين بحقه فى التعويض .

مادة ٢٠٦ ـ الالتزام بنقل حق عينى يتضمن الالتزام بتسليم الشيء والمحافظة عليه حتى التسليم .

مادة ٢٠٧ ـ (١) اذا التزم المدين أن ينقل حقا عينيا أو أن يقوم بعمل ، وتضمن التزامه أن يسلم شيئا ولم يقم بتسليمه بعد أن أعذر ، فان هلاك الشيء يكون عليه ولو كان الهلاك قبل الاعذار على الدائن .

(٢) ومع ذلك لا يكون الهلاك على المدين ، ولو أعذر ، اذا أثبت أن الشيء كان يهلك كذلك عند الدائن لو أنه سلم اليه ، ما لم يكن المدين قد قبل أن يتحمل تبعه الحوادث المفاجئة .

(٣) على أن الشيء المسروق اذا هلك أوضاع بأية صورة كانت فإن تبعة الهلاك تقع على السارق .

عناصر واقعية ويقتضى تحقيق اعتبارات موضوعية ومن ثم لاتجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٣٠ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ فقرة ١٤٤٣) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المقرر بحكم المادتين ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى أن ملكية المنقول المعين بذاته تنتقل الى المشترى بمجرد التعاقد ودون توقف على تسليمه اليه ، مما مؤداه وعلى نحو ماورد بالمذكرة الايضاحية للمادة ٩٣٢ أنه اذا قام بائع هذا المنقول بعد ذلك ببيعه مرة أخرى الى مشر ثان فان الملكية تبقى مع هذا للمشترى الأول الا أن يكون البائع قد قام بتسليم المنقول الى المشترى الثانى ، وكان هذا الأخير حسن النية ولايعلم بسبق التصرف فى المنقول الى المشترى الأول ، فان الملكية تنتقل فى هذه الحالة الى المشترى الثانى لا عن طريق العقد بل عن طريق الحيازة وهى فى المنقول سند ملكية الحائز (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٧٨) .

مادة ٢٠٨ ـ فى الالتزام بعمل ، اذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين .

مادة ٢٠٩ ـ (١) فى الالتزام بعمل ، اذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه ، جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القضاء فى تنفيذ الالتزام على نفقة المدين اذا كان هذا التنفيذ ممكنا .

(٢) ويجوز فى حالة الاستعجال أن ينفذ الدائن الالتزام على نفقة المدين ، دون ترخيص من القضاء .

مادة ٢١٠ ـ فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ ، اذا سمحت بهذا طبيعة الالتزام .

مادة ٢١١ ـ (١) فى الالتزام بعمل ، اذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشىء أو أن يقوم بادارته أو أن يتوخى الحيطة فى تنفيذ التزامه فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل فى تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادى ، ولو لم يتحقق الغرض المقصود . هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك .

(٢) وفى كل حال يبقى المدين مسئولا عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم .

مادة ٢١٢ ـ اذا التزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام ، جاز للدائن أن يطلب ازالة ما وقع مخالفا للالتزام . وله أن يطلب من القضاء ترخيصا فى أن يقوم بهذه الازالة على نفقة المدين .

مادة ٢١٣ ـ (١) اذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم الا اذا قام به المدين نفسه ، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية أن امتنع عن ذلك .

(٢) واذا رأى القاضى أن مقدار الغرامة ليس كافيا لاكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد فى الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة .

مادة ٢١٤ ـ اذا تم التنفيذ العينى أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضى مقدار التعويض الذى يلزم به المدين مراعيا فى ذلك الضرر الذى أصاب الدائن والعنت الذى بدا من المدين .

الفصل الثانى

التنفيذ بطريق التعويض

مادة ٢١٥ ـ اذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبى لايد له فيه . ويكون الحكم كذلك اذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه[١].

مادة ٢١٦ ـ يجوز للقاضى أن ينقص مقدار التعويض أو ألا يحكم بتعويض ما اذا كان الدائن بخطئه قد اشترك فى احداث الضرر أو زاد فيه .

مادة ٢١٧ ـ (١) يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجىء والقوة القاهرة[٢].

(٢) وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى الا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم ، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسئوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذى يقع من أشخاص يستخدمهم فى تنفيذ التزامه .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته التى لايدراها عنه الا اذا اثبت هو أن عدم التنفيذ يرجع الى سبب أجنبى لايد له فيه كحادث فجائى او قوة قاهرة أو خطأ من الغير أو من المتعاقد الآخر وهو ماأشار اليه نص المادة ٢١٥ من القانون المدني (نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٠٢)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المسئولية العقدية عن تعويض الضرر الذى تسبب عن خطأ المدين متى تحققت لاترتفع عن هذا المدين باقرار الغير بتحمل هذه المسئولية عنه ما دام الدائن المضرور لم يقبل ذلك ولم يكن طرفا فى الورقة التى أقر فيها الغير بتحمل تلك المسئولية . ولايعتبر هذا الاقرار من الغير اتفاقا على الاعفاء من المسئولية مما تجيزه المادة ٢١٧ من القانون المدنى لان الاتفاق الذى تعنيه هذه المادة هو الاتفاق الذى يحصل بين الدائن المضرور وبين المدين المسئول بشأن تعديل أحكام المسئولية الواردة فى القانون اعفاءا أو تخفيفا أو تشديدا . أما حيث يتفق المسئول مع الغير ليتحمل عنه المسئولية دون دخل للمضرور فى هذا الاتفاق فإن هذا يكون اتفاقا على ضمان المسئولية لايؤثر على حق المضرور فى الرجوع على المسئول الاصلى ولاينتقص من هذا الحق (نقض مدنى ١٩٦٨/٤/٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٣٥٨) .

(٣) ويقع باطلا كل شرط يقضي بالاعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع[1].

مادة ٢١٨ ـ لا يستحق التعويض الا بعد اعذار المدين ، ما لم ينص على غير ذلك .

مادة ٢١٩ ـ يكون اعذار المدين بانذاره أو بما يقوم مقام الانذار ، ويجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين فى قانون المرافعات ، كما يجوز أن يكون مترتبا على اتفاق يقضى بأن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل دون حاجة الى أى اجراء آخر[2].

مادة ٢٢٠ ـ لا ضرورة لاعذار المدين فى الحالات الآتية :

(أ) اذا أصبح تنفيذ الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين .

(ب) إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتب على عمل غير مشروع .

(جـ) اذا كان محل الالتزام رد شىء يعلم المدين أنه مسروق أو شىء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك .

(د) اذا صرح المدين كتابة أنه لايريد القيام بالتزامه .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن القاعدة المقررة لمسئولية المتبوع عن أعمال التابع غير المشروعة من المسائل المتعلقة بالنظام العام (نقض مدنى ١٩٦٧/١١/٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ١٦١) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الاعذار هو وضع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ التزامه ، وقد بينت المادة ٢١٩ من القانون المدنى الاجراءات التى يتم بها الاعذار فنصت على أن « يكون اعذار المدين بانذاره أو بما يقوم مقام الانذار ، ويجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين فى قانون المرافعات » ، فالاصل فى الاعذار أن يكون بانذار المدين على يد محضر بالوفاء بالتزامه الذى تخلف عن تنفيذه ، ويقوم مقام الانذار كل ورقة رسمية يدعو فيها الدائن المدين الى الوفاء بالتزامه ويسجل عليه التأخير فى تنفيذه . ولا يتطلب القانون أن تتضمن الورقة فوق ذلك تهديد المدين بطلب فسخ العقد فى حالة عدم وفائه بالتزامه ، ذلك لأن الفسخ والتعويض كليهما جزاء يرتبه القانون على تخلف المدين عن الوفاء بالتزامه فى العقود الملزمة للجانبين وليس بلازم أن ينبه المدين اليهما قبل رفع الدعوى بطلب أيهما واذ كان بروتستو عدم الدفع ورقة رسمية يقوم باعلانها المحضر الى المدين فى السند لاثبات امتناعه البروتستو على حسب الأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين كما تتطلب المادة ١٧٥ من هذا القانون أن تشتمل ورقة البروتستو على التنبيه الرسمى على المدين بدفع قيمة السند ، فان البروتستو يعتبر اعذارا للمدين بالمعنى الذى يطلبه القانون فى الاعذار (نقض مدنى ١٩٦٤/١١/١٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ١٦٩١) .

مادة ٢٢١ ـ (١) اذا لم يكن التعويض مقدرا فى العقد أو بنص فى القانون[١] ، فالقاضى هو الذى يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[٢] ، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فى الوفاء به ، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية اذا لم يكن فى استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول .

(٢) ومع ذلك اذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذى لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما الا بتعويض الضرر الذى كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد[٣].

مادة ٢٢٢ ـ (١) يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضا ، ولكن لايجوز فى هذه الحالة أن ينتقل الى الغير الا اذا تحدد بمقتضى اتفاق ، أو طالب الدائن به أمام القضاء .

---

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن الأصل أن القواعد العامة فى المسئولية ـ ادارية كانت أو مدنية ـ تجبها النصوص الواردة فى القواعد الخاصة ، وهو الأمر الذى ردده القانون المدنى فى المادة ٢٢١ منه بالنص على أن يقدر القاضى التعويض اذا لم يكن مقدرا فى العقد أو بنص القانون . ومن ثم فان المشرع اذا ماتدخل وقدر التعويضات المستحقة عن نوع خاص من الضرر ـ أيا كان هذا التعويض عينا أو نقدا فانه يتعين على القاضى أن يتقيد به ولايخرج عليه حتى ولو لم يكن من شأنه جبر كافة الاضرار التى لحقت بالمضرور (الادارية العليا ١٩٧٤/٣/٢٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ـ ٩١ ـ ٢٥٥) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٢٢١ على أن يشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب يدل على أن القانون يوجب التعويض الجابر لكل ضرر متصل بالسبب بأصله الضار ، ولامانع فى القانون من ان يحسب فى عناصر التعويض ماكان لطالبه من رجحان كسب فوته عليه وقوع فعل ضار أو تصرف أرادى خاطىء وضار كذلك (نقض مدنى ١٩٦٢/٦/١٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٠٦٥) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المدين فى المسئولية العقدية ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ يلزم طبقا لنص المادة ١/٢٢١ ـ ٢ من القانون المدنى بتعويض الضرر الذى يمكن توقعه عادة وقت التعاقد وهو يقاس بمعيار موضوعى لابمعيار شخصى أى بالضرر الذى يتوقعه الشخص المعتاد فى مثل الظروف التى يوجد بها المدين لا الضرر الذى يتوقعه هذا المدين بالذات ، وهذا الضرر الموجب للتعويض هو ماكان محققا بأن يكون قد وقع بالفعل أو أن يكون وقوعه فى المستقبل حتميا (نقض مدنى ١٩٨٠/٥/٢٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٥٦٩) .

(٢) ومع ذلك لايجوز الحكم بتعويض الا للأزواج والأقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب .

مادة ٢٢٣ ـ يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليها فى العقد أو فى اتفاق لاحق ، ويراعى فى هذه الحالة أحكام المواد من ٢١٥ الى ٢٢٠ .

مادة ٢٢٤ ـ (١) لايكون التعويض الاتفاقى مستحقا اذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر[1]

(٢) ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض اذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه الى درجة كبيرة ، أو أن الالتزام الأصلى قد نفذ فى جزء منه .

(٣) ويقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين .

مادة ٢٢٥ ـ اذا جاوز الضرر قيمة التعويض الاتفاقى فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة الا اذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما .

مادة ٢٢٦ ـ اذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين فى الوفاء به ، كان ملزما بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة فى المائة فى المسائل المدنية وخمسة فى المائة فى المسائل التجارية . وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها ، أن لم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخا آخر لسريانها ، وهذا كله مالم ينص القانون على غيره[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ انه متى وجد شرط جزائى فى العقد فان تحققه يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن باثباته وانما يقع على المدين عبء اثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه الى درجة كبيرة (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/١٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٥٥٦) . كما قضت بأن التمسك بأن مقدار التعويض الاتفاقى مبالغ فيه الى درجة كبيرة وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات ذلك هو دفاع جوهرى يتعين على المحكمة العناية بالرد عليه (نقض مدنى ١٩٨٣/٣/١٠ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٠٧٢) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المقصود بكون المبلغ محل الالتزام معلوم المقدار وقت الطلب كشرط لسريان فوائد التأخير من تاريخ المطالبة القضائية وفقا لنص المادة ٢٢٦ من القانون

مادة ٢٢٧ ـ (١) يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على سعر آخر للفوائد سواء أكان ذلك فى مقابل تأخير الوفاء أم فى أية حالة أخرى تشترط فيها الفوائد ، على ألا يزيد هذا السعر على سبعة فى المائة ، فاذا اتفقا على فوائد تزيد على هذا السعر وجب تخفيضها الى سبعة فى المائة وتعين رد ما دفع زائدا على هذا القدر[1] .

المدنى هو الا يكون المبلغ المطالب به خاضعا فى تحديده لمطلق تقدير القضاء ، فاذا كان تحديد هذا المبلغ مستندا الى أسس ثابتة لايكون معها للقضاء سلطة فى التقدير ، فانه يكون معلوم المقدار وقت الطلب ولو نازع المدين فى مقداره اذ ليس من شأن هذه المنازعة اطلاق يد القضاء فى التقدير بل تظل سلطته التقديرية محددة النطاق ومقصورة على حسم النزاع فى حدود الاسس المتفق عليها (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٨ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٠٥) . وقضت ايضا بأن من شروط استحقاق فوائد التأخير القانونية المطالبة القضائية بها ، وهذه الفوائد ـ على ما تقضى به المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ـ لاتسرى الا من تاريخ هذه المطالبة مالم يحدد الاتفاق أو العرف التجارى تاريخا آخر لسريانها ولا يغنى عن المطالبة القضائية بهذه الفوائد رفع الدائن الدعوى بطلب أصل الدين اذا لم تتضمن صحيفة الدعوى طلب الفوائد لانها لاتستحق الا من وقت المطالبة القضائية بها بالذات (نقض مدنى ١٩٨٢/١٠/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٠٧) .

ومن قضاء النقض فيما نحن بصدده أن طلب التعويض عن نزع الملكية لايعتبر معلوم المقدار فى حكم المادة ٢٢٦ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨١/٤/٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٣١٩) ، وأن الجزاء المالى المنصوص عنه فى المادة ٩٥ من قانون التأمينات الاجتماعية لايعد فائدة قانونية مما نصت عليه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى لاختلاف كل منهما عن الآخر مصدرا وسببا (نقض مدنى ١٩٨٣/٤/١١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٤٦) ، وان طلب التعويض عن الاخلال بالالتزامات العقدية هو مما يخضع فى تقديره للسلطة التقديرة للقضاء (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٢٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٠٠٦) ، وأن الرسوم الجمركية عبارة عن مبلغ معلوم المقدار محدد نسبته وأسس تقديره بمقتضى التعريفة الجمركية تنفيذا للمادة السادسة من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣بما لم يعد معه للقضاء سلطة فى التقدير وليس فى شأن المنازعة فى استحقاق مصلحة الجمارك لهذه الرسوم دون مقدارها مايصح معه القول بأنها غير معلومة وقت الطلب ، ولما كانت الأوراق قد خلت من منازعة المطعون ضدهما فى مقدار الرسوم المطالب بها وبالتالى فان الفوائد القانونية المستحقة بشأنها تسرى طبقا للمادة ٢٢٦ مدنى من تاريخ المطالبة القضائية بها كما قضى بحق الحكم الابتدائى (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢٢ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ٩٥٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تقضى المادة ٢٢٧ من القانون المدنى الجديد بتخفيض الفوائد

(٢) وكل عمولة أو منفعة ، أيا كان نوعها ، اشترطها الدائن اذا زادت هى والفائدة المتفق عليها على الحد الأقصى المتقدم ذكره تعتبر فائدة مستترة ، وتكون قابلة للتخفيض ، اذا ماثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لاتقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها ولا منفعة مشروعة[1].

مادة ٢٢٨ ـ لايشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضررا لحقه من هذا التأخير[2].

الاتفاقية الى ٧٪ ولم يستثن هذا النص من تطبيقه الاتفاقات السابقة على صدوره كما فعل القانون ٢٠ لسنة ١٩٣٨ ولما كان تعيين الحد الأقصى للفائدة التى يجوز الاتفاق عليها هو مما يتصل بالنظام العام ، فأن حكم هذه المادة ينطبق بأثر فورى من تاريخ العمل بالقانون الجديد فى ١٥/١٠/١٩٤٩ ويسرى السعر المخفض من هذا التاريخ حتى على الاتفاقات السابقة عليه وذلك بالنسبة للفوائد التى تستحق منذ نفاذ ذلك القانون (نقض مدنى ٢٧/٦/١٩٦٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٥٥١) . وقضت ايضا بأنه لايجوز للمحكوم له أن يتقاضى فائدة تزيد على سبعة فى المائة من تاريخ سريان المادة ٢٢٧ مدنى التى استقر قضاء هذه المحكمة على سريانها من تاريخ صدور القانون على الاتفاقات السابقة على العمل به ـ ولايحد من هذا أن يكون قد صدر حكم بالدين مع فوائده الاتفاقية بواقع ٩٪ حتى تمام الوفاء ـ على أساس هذا الاتفاق ـ قبل العمل بأحكام القانون المدنى الجديد (نقض مدنى ٢٥/١٢/١٩٥٨ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ فقرة ٥٥٠) . وقضت كذلك بأنه وأن كانت الفوائد التعويضية على مابين من المادة ٢٢٧ من القانون المدنى ليس لها الا سعر واحد هو السعر الاتفاقى الذى يحدده الطرفان إلا أن ذلك لا يمنع من اعتبار السعر القانونى معبرا عن إرادتهما إذا لم يفصح الطرفان عن ذلك.(نقض مدنى ٢٢/٢/١٩٦٦ ـ المرجع السابق ـ جزء ٨ فقرة ٥٥٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ مدنى ، أن القانون لايحظر على الدائن أن يجمع بين تقاضى العمولة والفائدة المتفق عليها ، ولو زاد مجموعهما عن الحد الاقصى المقرر قانونا للفائدة الا اذا كانت العمولة المشترطة لاتقابلها خدمة حقيقية يكون الدائن قد أداها . واذا كان الحكم قد انتهى الى أن العمولة التى اقتضاها البنك المطعون ضده من الطاعن الاول كانت مقابل خدمات حقيقية ومشروعة قام بها تنفيذا لعقد التفويض بالبيع المبرم بينهما ولم تكن فوائد ربوية مستترة ، فان ماينعاه الطاعنان فى هذا الصدد يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٤/٦/١٩٧٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٢٢٧) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢٢٨ من القانون المدنى أن القانون افترض الضرر افتراضا غير قابل لاثبات العكس (نقض مدنى ١١/٦/١٩٦٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٥٦٤) .

مادة ٢٢٩ ـ اذا تسبب الدائن ، بسوء نية ، وهو يطالب بحقه ، فى اطالة أمد النزاع فللقاضى أن يخفض الفوائد قانونية كانت أو اتفاقية أو لايقضى بها اطلاقا عن المدة التى طال فيها النزاع بلا مبرر[1].

مادة ٢٣٠ ـ عند توزيع ثمن الشىء الذى بيع جبرا لايكون الدائنون المقبولون فى التوزيع مستحقين بعد رسو المزاد لفوائد تأخير عن الأنصبة التى تقررت لهم فى هذا التوزيع الا اذا كان الراسى عليه المزاد ملزما بدفع فوائد الثمن ، أو كانت خزانة المحكمة ملزمة بهذه الفوائد بسبب ايداع الثمن فيها ، على ألا يتجاوز ما يتقاضاه الدائنون من فوائد فى هذه الحالة ماهو مستحق منها قبل الراسى عليه المزاد أو خزانة المحكمة . وهذه الفوائد تقسم بين الدائنين جميعا قسمة غرماء .

مادة ٢٣١ ـ يجوز للدائن أن يطالب بتعويض تكميلى يضاف الى الفوائد ، اذا اثبت أن الضرر الذى يجاوز الفوائد قد تسبب فيه المدين بسوء نية[2].

مادة ٢٣٢ ـ لايجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ، ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها الدائن أكثر من رأس المال وذلك كله دون اخلال بالقواعد والعادات التجارية[3].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لايكفى لاعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ من القانون المدنى وقوع خطأ من الدائن فى مسلكه فى الدفاع فى الخصومة ولو كان هذا الخطأ جسيما ، بل لابد من ثبوت نيته وتعمده الاضرار بالمدين حتى تتراكم عليه الفوائد ، ومن ثم فان مجرد ابداء الدائن دفاعا يخفق فى اثباته لايدل بذاته على أنه كان سىء النية فى اطالة أمد التقاضى ، بل لابد لذلك من أن يثبت أن هذا الدفاع كيدى وان القصد من تقديمه اطالة أمد التقاضى اضرارا بالمدين (نقض مدنى ١٩٦٩/٧/٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٣٨٩) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢٣١ من القانون المدنى انه يشترط للحكم بالتعويض التكميلى بالاضافة الى الفوائد ان يقيم الدائن الدليل على توفر أمرين أولهما حدوث ضرر استثنائى به لايكون هو الضرر المألوف الذى ينجم عادة عن مجرد التأخير فى وفاء المدين بالتزامه وثانيهما سوء نية المدين بأن يكون قد تعمد عدم الوفاء بالتزامه وهو عالم بما يحدثه ذلك لدائنه من الضرر (نقض مدنى ١٩٧٦/١٢/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ٦٢١) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٢٣٢ من القانون المدنى على انه « لايجوز تقاضى فوائد على متجمد الفوائد ولايجوز فى أية حال أن يكون مجموع الفوائد التى يتقاضاها

مادة ٢٣٣ ـ الفوائد التجارية التى تسرى على الحساب الجارى يختلف سعرها القانونى باختلاف الجهات ، ويتبع فى طريقة حساب الفوائد المركبة فى الحساب الجارى ما يقضى به العرف التجارى .

الفصل الثالث

مايكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان

مادة ٢٣٤ ـ (١) أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه[(١)] .

(٢) وجميع الدائنين متساوون فى هذا الضمان الا من كان له منهم حق التقدم طبقا للقانون .

١ ـ وسائل التنفيذ

مادة ٢٣٥ ـ (١) لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين ، الا ماكان منها متصلا بشخصه خاصة أو غير قابل للحجز[(٢)] .

الدائن أكثر من رأس المال ... » دل على أن رأس المال المقصود بهذا النص هو رأس المال كله وليس مايتبقى منه (نقض مدنى ١٩٨١/١/٢٦ ـ مدونتنا المدنية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٠٥٤) . وقضت أيضا بأن الجزاء المقرر فى قوانين التأمينات الاجتماعية نتيجة تراخى الهيئة العامة للتأمينات فى صرف استحقاقات المؤمن عليهم لايعد فائدة قانونية مما نصت عليه المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، لاختلاف كل منهما عن الآخر مصدرا وسببا ولا يسرى عليه حكم المادة ٢٣٢ من هذا القانون (نقض مدنى ١٩٨٣/٤/٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٤٤) .

١ ـ من المقرر فى قضاء محكمة النقض ان مؤدى نص المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان الملكية فى المواد العقارية لاتنتقل ـ سواء بين المتعاقدين او بالنسبة للغير ـ الا بالتسجيل ، ومالم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة البائع ومن ثم وعملا بنص المادة ٢٣٤ من القانون المدنى يظل العقار المبيع باقيا ضمن اموال البائع الضامنة لالتزاماته (نقض مدنى ١٩٨٣/٣/٢٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٠٤٦) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذ اجاز التقنين المدنى فى المادة ٢٣٥ لكل دائن أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين الا ماكان منها متصلا بشخصه خاصة ، او غير قابل

(٢) ولايكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا الا اذا أثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق وأن عدم استعماله لها من شأنه أن يسبب اعساره أو أن يزيد فى هذا الاعسار . ولايشترط اعذار المدين لاستعمال حقه ولكن يجب ادخاله خصما فى الدعوى .

مادة ٢٣٦ ـ يعتبر الدائن فى استعماله حقوق مدينه نائبا عن هذا المدين ، وكل فائدة تنتج من استعمال هذه الحقوق تدخل فى أموال المدين وتكون ضمانا لجميع دائنيه .

مادة ٢٣٧ ـ لكل دائن أصبح حقه مستحق الأداء ، وصدر من مدينه تصرف ضار به أن يطلب عدم نفاذ هذا التصرف فى حقه ، وإذا كان التصرف قد انقص من حقوق المدين أو زاد فى التزاماته وترتب عليه اعسار المدين أو الزيادة فى اعساره ، وذلك متى توافرت الشروط المنصوص عليها فى المادة التالية .

مادة ٢٣٨ ـ (١) اذا كان تصرف المدين بعوض ، اشترط لعدم نفاذه فى حق الدائن أن يكون منطويا على غش من المدين ، وأن يكون من صدر له التصرف على علم بهذا الغش ، ويكفى لاعتبار التصرف منطويا على الغش أن يكون قد صدر من المدين وهو عالم أنه معسر ، كما يعتبر من صدر له التصرف عالما بغش المدين اذا كان قد علم أن هذا المدين معسر[1].

للحجز ، فقد أوجب على الدائن الذى يطالب بحق مدينه ـ وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يقيم الدعوى بأسم المدين ليكون المحكوم به حقا لهذا المدين ويدخل فى عموم أمواله ضمانا لحقوق دائنيه ويتقاسموه قسمة غرماء فاذا هو لم يرفعها بوصفه دائنا وانما رفعها استعمالا لحق مباشر له ، وطلب الحكم لمصلحته ، لا لمصلحة مدينه ، فانها تكون دعوى مباشرة أقامها باسمه ولمصلحته . (نقض مدنى ١٩٧٥/٤/٢٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٤٤٣) . وقضت أيضا بأن الحق فى الاجارة ليس من الحقوق المتصلة بشخص المستأجر خاصة ، وهو حق مالى يجوز التصرف فيه والحجز عليه ومن ثم يجوز لدائن المستأجر أن يستعمل هذا الحق نيابة عنه طبقا لما تقضى به المادة ٢٣٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٢/٥/١٠ ـ المرجع السابق ـ جزء ٣ فقرة ١١٨٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٢٣٧ ، ١/٢٣٨ من القانون المدنى ان الغش الواقع من المدين وحده فى عقود المعاوضات لايكفى لابطال تصرفه ، بل يجب اثبات التواطؤ بينه وبين المتصرف له على الاضرار بحقوق الدائن لأن الغش من الجانبين هو من الاركان الواجب قيام دعوى عدم نفاذ التصرفات عليها (نقض مدنى ١٩٧١/٤/٢٧ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ فقرة ٤٦٦) .

(٢) أما اذا كان التصرف تبرعا ، فانه لاينفذ فى حق الدائن ، ولو كان من صدر له التبرع حسن النية ولو ثبت أن المدين لم يرتكب غشا .

(٣) واذا كان الخلف الذى انتقل اليه الشىء من المدين قد تصرف فيه بعوض الى خلف آخر ، فلا يصح للدائن أن يتمسك بعدم نفاذ التصرف الا اذا كان الخلف الثانى يعلم غش المدين ، وعلم الخلف الأول بهذا الغش ان كان المدين قد تصرف بعوض ، أو كان هذا الخلف الثانى يعلم اعسار المدين وقت تصرفه للخلف الأول ان كان المدين قد تصرف له تبرعا .

مادة ٣٣٩ ـ اذا ادعى الدائن اعسار المدين فليس عليه الا أن يثبت مقدار مافى ذمته من ديون[1] وعلى المدين نفسه أن يثبت أن له مالا يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها .

مادة ٢٤٠ ـ متى تقرر عدم نفاذ التصرف استفاد من ذلك جميع الدائنين الذين صدر هذا التصرف اضرارا بهم .

مادة ٢٤١ ـ اذا كان من تلقى حقا من المدين المعسر لم يدفع ثمنه ، فانه يتخلص من الدعوى متى كان هذا الثمن هو ثمن المثل ، وقام بايداعه خزانة المحكمة .

مادة ٢٤٢ ـ (١) اذا لم يقصد بالغش الا تفضيل دائن على آخر دون حق ، فلا يترتب عليه الا حرمان الدائن من هذه الميزة ،

(٢) واذا وفى المدين المعسر أحد دائنيه قبل انقضاء الأجل الذى عين أصلا للوفاء ، فلا يسرى هذا الوفاء فى حق باقى الدائنين ، وكذلك لايسرى فى حقهم الوفاء ولو حصل بعد انقضاء هذا الأجل ، اذا كان قد تم نتيجة تواطؤ بين المدين والدائن الذى استوفى حقه .

مادة ٢٤٣ ـ تسقط بالتقادم دعوى عدم نفاذ التصرف بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف وتسقط فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من الوقت الذى صدر فيه التصرف المطعون فيه[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن عبء اثبات اعسار المدين عند الطعن بالدعوى البوليصية يقع على عاتق الدائن (نقض مدنى ١٩٣٦/١١/٩ ـ مجموعة الربع قرن جـ ١ ص ٢٩) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن العلم الذى يبدأ به سريان التقادم الثلاثى فى دعوى عدم نفاذ التصرف هو علم الدائن بصدور التصرف المطعون فيه وباعسار المدين والغش الواقع منه ،

مادة ٢٤٤ ـ (١) اذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ، أن يتمسكوا بالعقد الصورى ، كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم[1].

(٢) واذا تعارضت مصالح ذوى الشأن ، فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر ، كانت الأفضلية للأولين[2].

مادة ٢٤٥ ـ اذا ستر المتعاقدان عقدا حقيقيا بعقد ظاهر ، فالعقد النافذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى .

واستظهار هذا العلم هو من قبيل فهم الواقع فى الدعوى الذى تستقل به محكمة الموضوع ولاتخضع فيه لرقابة محكمة النقض متى كان تحصيلها سائغا (نقض مدنى ١٩٧٧/١/١١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ١٧٥٢) . وقضت أيضا بأنه اذا لم يتمسك المدين بسقوط الدعوى البوليصية بالتقادم الثلاثى فأنه لايجوز له التحدى بهذا التقادم لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/٢٩ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ فقرة ١٧٤١) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الغير بالمعنى الذى تقصده المادة ٢٤٤ من القانون المدنى هو من يكسب حقه بسبب يغاير التصرف الصورى ـ فيجوز لمن كسب من البائع حقا على المبيع كمشتر ثان ـ ان يتمسك بصورية البيع الصادر من سلفه صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق القائمة فى سبيل تحقيق اثر عقده ، ولو كان العقد المطعون فيه مسجلا ، فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصورى عقدا جديا كما ان التسجيل لايكفى وحده لنقل الملكية بل يجب أن يرد على عقد جدى ، فالمشترى بصفته دائنا للبائع فى الالتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بالصورية ايا كان الباعث عليها ، وهذا المشترى يعتبر من الغير فى احكام الصورية بالنسبة الى التصرف الصورى الصادر من البائع الى مشتر آخر وله وفقا لصريح نص المادة ٢٤٤ من القانون المدنى ان يثبت صورية العقد الذى اضر به بطرق الاثبات كافة (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٢٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٥٥٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا تصرف الأب بصفته وليا شرعيا على ابنه القاصر فى ذات العقار بعقود متعددة ولأشخاص مختلفين فان المفاضلة بينهم تجرى على أساس أسبقية تسجيل عقودهم ولا محل لأعمال حكم المادة ٢/٢٤٤ من القانون المدنى بتفضيل المتمسك بالعقد الظاهر على المتمسك بالعقد المستتر ذلك أنه اذ نصت الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من

٢ ـ احدى وسائل الضمان : الحق فى الحبس

مادة ٢٤٦ ـ (١) لكل من التزم بأداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ، ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به ، أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا[١].

القانون المدنى على أنه « اذا أبرم عقد فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم » فقد دلت على أن مجال تطبيق هذا النص يكون عند اختلاف شخص المتصرف فى كل من العقدين محل المفاضلة بحيث يكون أحدهما صاحب حق ظاهر والآخر صاحب الحق المستتر . ومن ثم فانه اذا كان الشيء محل التصرف مملوكا لشخص واحد وتصرف فيه بعقود متعددة الى أشخاص مختلفين فان المفاضلة بينهم تجرى على أساس أسبقية تسجيل عقودهم فحسب . (نقض مدنى ١٩٨٠/٥/١٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٤٦٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حق الحبس وفق المادة ٢٤٦ من القانون المدنى يثبت للدائن الذى يكون ملتزما بتسليم شيء لمدينه فيمتنع عن تسليمه حتى يستوفى حقه قبل هذا المدين ، طالما أن التزامه بتسليم الشيء مرتبط بسبب الحق الذى يطلب الوفاء به ومترتب عليه ، وما دام أن حق الدائن حال ولو لم يكن بعد مقدرا . وحق الحبس بهذه المثابة يختلف عن المقاصة التى تكون سببا لانقضاء الدينين بقدر الاقل منهما . ذلك أن حق الحبس يظل مع بقاء الدينان قائمين ويعد وسيلة استيفاء (نقض مدنى ١٩٧٠/٣/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٦٠٨) . وقضت أيضا بأن حق الحائز فى حبس العقار ـ مقرر تنفيذا للحق فى الحبس الذى نصت عليه المادة ١/٢٤٦ من القانون المدنى من أن لكل من التزم باداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ، مادام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب التزام المدين ومرتبط به أو مادام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا ومن ثم فان للحائز أن يحتج بالحق فى حبس العقار فى مواجهة الغير ومن بينهم الخلف الخاص للبائع ، الا أن هذا الحق لايسرى على من يشهر حقه من أصحاب الحقوق العينية قبل أن يثبت للحائز الحق فى حبس الغير لأن الحق فى الحبس لايختلط بالحقوق العينية ولايشاركها فى مقوماتها ولايعطى لحائز الشيء الحق فى التتبع والتقدم (نقض مدنى ١٩٧٨/٣/٣٠ ـ المرجع السابق ـ جزء ٤ فقرة ١٦٢٠) . وقضت كذلك بأنه فى الوديعة لايكون للمودع لديه أن يحبس الشيء المودع الا مقابل استيفائه المصروفات الضرورية أو النافعة التى يكون قد أنفقها على ذات هذا الشيء . أما المصروفات التى لاتنفق على ذات الشيء المودع فان التزام المودع بها لايكون مرتبطا بالتزام المودع لديه برد الوديعة وبالتالى لايسوغ للمودع لديه أن يمتنع عن رد الوديعة عند طلبها بحجة اقتضاء مثل هذه المصروفات (نقض مدنى ١٩٦٣/٦/٢٧ ـ المرجع السابق ـ جزء فقرة ٧٨٣)

(٢) ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشىء أو محرزه ، اذا هو انفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة ، فان له أن يمتنع عن رد هذا الشىء حتى يستوفى ماهو مستحق له ، الا أن يكون الالتزام بالرد ناشئا عن عمل غير مشروع[1].

مادة ٢٤٧ ـ (١) مجرد الحق فى حبس الشىء لايثبت حق امتياز عليه .

(٢) وعلى الحابس أن يحافظ على الشىء وفقا لأحكام رهن الحيازة وعليه أن يقدم حسابا عن غلته .

(٣) واذا كان الشىء المحبوس يخشى عليه الهلاك أو التلف ، فللحابس أن يحصل على اذن من القضاء فى بيعه وفقا للأحكام المنصوص عليها فى المادة ١١١٩ ، وينتقل الحق فى الحبس من الشىء الى ثمنه .

مادة ٢٤٨ ـ (١) ينقضى الحق فى الحبس بخروج الشىء من يد حائزه أو محرزه [2].

(٢) ومع ذلك يجوز لحابس الشئ ، اذا خرج الشىء من يده خفية أو بالرغم من معارضته ، أن يطلب استرداده ، اذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوما من الوقت الذى علم فيه بخروج الشىء من يده ، وقبل انقضاء سنة من وقت خروجه .

٣ ـ الاعســـار

مادة ٢٤٩ ـ يجوز أن يشهر اعسار المدين اذا كانت أمواله لاتكفى لوفاء ديونه المستحقه الأداء .

مادة ٢٥٠ ـ يكون شهر الاعسار بحكم تصدره المحكمة الابتدائية التى يتبعها موطن المدين ، بناء على طلب المدين نفسه او طلب أحد دائنيه ، وتنظر الدعوى على وجه السرعة .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢٤٦ من القانون المدنى أن لحائز الشىء الذى انفق عليه مصروفات ضرورية او نافعة حق حبسه حتى يستوفى ماهو مستحق له يستوى فى ذلك أن يكون الحائز حسن النية أو سيئها اذ أعطى القانون بهذا النص الحق فى الحبس للحائز مطلقا ، وبذلك يثبت لمن اقام منشآت على ارض فى حيازته الحق فى حبسها حتى يستوفى التعويض المستحق له عن تلك المنشآت طبقا للقانون (نقض مدنى ١٩٧٣/١٢/١٨ ـ المرجع السابق ـ جزء ٣ فقرة ٤٤٢) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن التخلى عن الحيازة المسقط لحق الحبس واقعة مادية لمحكمة الموضوع أن تستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها ومن المستندات المقدمة فيها (نقض مدنى ١٩٥٣/٤/٩ ـ مجموعة الربع قرن جـ١ ص ٣٩٥) .

مادة ٢٥١ ـ على المحكمة فى كل حال . قبل أن تشهر اعسار المدين ، أن تراعى فى تقديرها جميع الظروف التى احاطت به ، سواء أكانت هذه الظروف عامة أم خاصة . فتنظر الى موارده المستقبلة ومقدرته الشخصية ومسئوليته عن الأسباب التى أدت الى اعساره ، ومصالح دائنيه المشروعة . وكل ظرف آخر من شأنه أن يؤثر فى حالته المالية .

مادة ٢٥٢ ـ مدة المعارضة فى الأحكام الصادرة فى شأن الاعسار ثمانية ايام ، ومدة استئنافها خمسة عشر يوما ، تبدأ من تاريخ اعلان تلك الأحكام .

مادة ٢٥٣ ـ (١) على كاتب المحكمة فى اليوم الذى تقيد فيه دعوى الاعسار أن يسجل صحيفتها فى سجل خاص يرتب بحسب أسماء المعسرين . وعليه أن يؤشر فى هامش التسجيل المذكور بالحكم الصادر فى الدعوى ، وبكل حكم يصدر بتأييده أو بالغائه ، وذلك كله يوم صدور الحكم .

(٢) وعلى الكاتب أيضا أن يرسل الى قلم كتاب محكمة مصر صورة من هذه التسجيلات والتأشيرات لاثباتها فى سجل عام ، ينظم وفقا لقرار يصدر من وزير العدل .

مادة ٢٥٤ ـ يجب على المدين اذا تغير موطنه أن يخطر بذلك كاتب المحكمة التى يتبعها موطنه السابق ، و على هذا الكاتب بمجرد علمه بتغيير الموطن ، سواء أأخطره المدين أم علم ذلك من أى طريق آخر ، أن يرسل على نفقة المدين صورة من حكم شهر الاعسار ومن البيانات المؤشر بها فى هامش التسجيل الى المحكمة التى يتبعها الموطن الجديد لتقوم بقيدها فى سجلاتها .

مادة ٢٥٥ ـ (١) يترتب على الحكم بشهر الاعسار ان يحل كل ما فى ذمة المدين من ديون مؤجلة ، ويخصم من هذه الديون مقدر الفائدة الاتفاقية أو القانونية عن المدة التى سقطت بسقوط الأجل .

(٢) ومع ذلك يجوز للقاضى أن يحكم ، بناء على طلب المدين وفى مواجهة ذوى الشأن من دائنيه ، بابقاء الأجل أو مده بالنسبة الى الديون المؤجلة . كما يجوز له أن يمنح المدين أجلا بالنسبة الى الديون الحالة ، اذا رأى أن هذا الاجراء تبرره الظروف ، وأنه خير وسيلة تكفل مصالح المدين والدائنين جميعا .

مادة ٢٥٦ ـ (١) لا يحول شهر الاعسار دون اتخاذ الدائنين لاجراءات فردية ضد المدين .

(٢) على انه لا يجوز أن يحتج على الدائنين الذين يكون لهم حقوق سابقة على تسجيل صحيفة دعوى الاعسار بأى اختصاص يقع على عقارات المدين بعد هذا التسجيل .

مادة ٢٥٧ = متى سجلت صحيفة دعوى الاعسار فلا يسرى فى الدائنين أى تصرف للمدين يكون من شأنه أن ينقص من حقوقه او يزيد فى التزاماته ، كما لا يسرى فى حقهم أى وفاء يقوم به المدين .

مادة ٢٥٨ = يجوز للمدين أن يتصرف فى ماله ، ولو بغير رضاء الدائنين ، على أن يكون ذلك بثمن المثل ، وأن يقوم المشترى بايداع الثمن خزانة المحكمة حتى يوزع وفقا لاجراءات التوزيع .

(٢) فاذا كان الثمن الذى بيع به المال اقل من ثمن المثل ، كان التصرف غير سار فى حق الدائنين ، الا اذا أودع المشترى فوق الثمن الذى اشترى به ما نقص من ثمن المثل .

مادة ٢٥٩ = اذا أوقع الدائنون الحجز على ايرادات المدين ، كان لرئيس المحكمة المختصة بشهر الاعسار أن يقرر للمدين ، بناء على عريضة يقدمها ، نفقة يتقاضاها من ايراداته المحجوزة ، ويجوز التظلم من الأمر الذى يصدر على هذه العريضة ، فى مدة ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ، ان كان الظلم من المدين ، ومن تاريخ اعلان الأمر للدائنين ان كان التظلم منهم .

مادة ٢٦٠ = يعاقب المدين بعقوبة التبديد فى الحالتين الآتيتين :

(أ) اذا رفعت عليه دعوى بدين فتعمد الاعسار ، بقصد الاضرار بدائنيه ، وانتهت الدعوى بصدور حكم عليه بالدين وشهر اعساره .

(ب) ان كان بعد الحكم بشهر اعساره اخفى بعض امواله ليحول دون التنفيذ عليها ، أو اصطنع ديونا صورية أو مبالغا فيها ، وذلك كله بقصد الاضرار بدائنيه .

مادة ٢٦١ = (١) تنتهى حالة الاعسار بحكم تصدره المحكمة الابتدائية التى يتبعها موطن المدين ، بناء على طلب ذى شأن فى الحالتين الآتيتين :

(أ) متى ثبت ن ديون المدين أصبحت لا تزيد على أمواله .

()ا متى قام المدين بوفاء ديونه التى حلت دون أن يكون لشهر الاعسار أثر فى حلولها ، وفى هذه الحالة تعود آجال الديون التى حلت بشهر الاعسار الى ما كانت عليه من قبل وفقا للمادة ٢٦٣ .

(٢) ويؤشر كاتب المحكمة من تلقاء نفسه بالحكم الصادر بانتهاء حالة الاعسار يوم صدوره على هامش التسجيل المنصوص عليه فى المادة ٢٥٣ وعليه أن يرسل صورة منه الى قلم كتاب محكمة مصر للتأشير به كذلك .

مادة ٢٦٢ = تنتهى حالة الاعسار بقوة القانون متى انقضت خمس سنوات على تاريخ التأشير بالحكم الصادر بشهر الاعسار .

مادة ٢٦٣ = يجوز للمدين بعد انتهاء حالة الاعسار أن يطلب اعادة الديون التى كانت قد حلت بسبب شهر الاعسار ولم يتم دفعها الى أجلها السابق ، بشرط أن يكون قد وفى ديونه التى حلت دون أن يكون لشهر الاعسار أثر فى حلولها .

مادة ٢٦٤ = انتهاء حالة الاعسار بحكم أو بقوة ال قانون لا يمنع الدائنين من الطعن فى تصرفات المدين ، ولا من التمسك باستعمال حقوقه وفقا للمواد من ٢٣٥ الى ٢٤٣ .

الباب الثالث

الأوصاف المعدلة لأثر الالتزام

الفصل الأول

الشرط والأجل

١ ـ الشرط

مادة ٢٦٥ = يكون الالتزام مطلقا على شرط اذا كان وجوده أو زواله مترتبا على أمر مستقبل غير محقق الوقوع[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٢٦٥ ، ١/٢٧١ من القانون المدنى ، أنه وان كان كل من الشرط والاجل وصفا يلحق الالتزام ، فانهما يختلفان فى قوامهما اختلافا ينعكس أثره على الالتزام الموصوف ، فبينما لايكون الالتزام المعلق على شرط محققا فى قيامه أو زواله اذا بالالتزام المضاف الى اجل يكون محققا فى وجوده ولكنه مؤجل النفاذ أو مؤجل الانقضاء . (نقض مدنى ١٩٧٨/١/١٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٤٦١) .

مادة ٢٦٦ - (١) لا يكون الالتزام قائما اذا علق على شرط غير ممكن أو على شرط مخالف للآداب أو النظام العام ، هذا اذا كان الشرط واقفا . أما اذا كان فاسخا فهو نفسه الذى يعتبر غير قائم .

(٢) ومع ذلك لا يقوم الالتزام الذى علق على شرط فاسخ مخالف للآداب أو النظام العام ، اذا كان هذا الشرط هو السبب الدافع للالتزام .

مادة ٢٦٧ - لا يكون الالتزام قائما اذا علق على شرط واقف يجعل وجود الالتزام متوقفا على محض ارادة الملتزم[١].

مادة ٢٦٨ - اذا كان الالتزام معلقا على شرط واقف ، فلا يكون نافذا الا اذا تحقق الشرط . أما قبل تحقق الشرط ، فلا يكون الا لتزام قابلا للتنفيذ القهرى ولا للتنفيذ الاختيارى ، على أنه يجوز للدائن أن يتخذ من الاجراءات ما يحافظ به على حقه[٢]

مادة ٢٦٩ - (١) يترتب على تحقق الشرط الفاسخ زوال الالتزام ويكون الدائن ملزما برد ما أخذه ، فإذا استحال الرد لسبب هو مسئول عنه وجب عليه التعويض .

(٢) على أن أعمال الادارة التى تصدر من الدائن تبقى نافذة رغم تحقق الشرط .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢٦٧ من القانون المدنى وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية للقانون أن التعليق بالشرط الواقف لايكون باطلا الا اذا كان الشرط اراديا محضا وهو مايكون رهينا بمشيئة المدين وحدها ، لما كان ذلك وكان البين من عقد الصلح المؤرخ ١٩٧٢/١١/٢٩ أن الشرط الذى تضمنه فى البند الرابع من أن « يقر الطاعن بإخلاء الشقة استئجاره من المطعون ضده عند الانتهاء من بناء عمارته بمدينة نصر وصلاحيتها للسكنى » انه وان كان يتضمن شرطا اراديا ، الا انه ليس شرطا متوقفا على محض ارادة الطاعن بل كذلك على امور لايتحكم فيها تحكما مطلقا ، ومن ثم فهو صحيح (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢٣ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١٧١٥) .

٢ - انظر تطبيقا لحكم هذا النص : الادارية العليا ١٩٨٠/٢/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى ٢٥ - ٧٦ .

٢ - قضت محكمة النقض بأن نص المادة ٢٧٣ من القانون المدنى يدل على أن حق المدين فى الأجل لايسقط اذا كان اضعاف التأمينات بفعل الدائن نفسه (نقض مدنى ١٩٦٩/٢/١١ - موسوعتنا الذهبية - جزء ٤ فقرة ٨٦٢) .

مادة ٢٧٠ - (١) اذا تحقق الشرط استند اثره الى الوقت الذى نشأ فيه الالتزام ، الا اذا تبين من ارادة المتعاقدين او من طبيعة العقد أو وجود الالتزام ، أو زواله ، انما يكون فى الوقت الذى تحقق فيه الشرط .

(٢) ومع ذلك لا يكون للشرط أثر رجعى ، اذا اصبح تنفيذ الالتزام قبل تحقق الشرط غير ممكن لسبب اجنبى لا يد للمدين فيه .

٢ - الأجل

مادة ٢٧١ - (١) يكون الالتزام لاجل اذا كان نفاذه أو انقضاؤه مترتبا على أمر مستقبل محقق الوقوع .

(٢) ويعتبر الأمر محقق الوقوع متى كان وقوعه محتما ، ولو لم يعرف الوقت الذى يقع فيه .

مادة ٢٧٢ - اذا تبين من الالتزام أن المدين لا يقوم بوفائه الا عند المقدرة أو الميسرة ، عين القاضى ميعادا مناسبا لحلول الأجل ، مراعيا فى ذلك موارد المدين الحالية والمستقبلة ، ومقتضيا منه عناية الرجل الحريص على الوفاء بالتزامه .

مادة ٢٧٣ - يسقط حق المدين فى الأجل :

(١) اذا شهر افلاسه أو اعساره وفقا لنصوص القانون .

(٢) اذا أضعف بفعله الى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص[1]، ولو كان هذا التأمين قد أعطى بعقد لاحق أو بمقتضى القانون ، هذا ما لم يؤثر الدائن أن يطالب بتكملة التأمين ، أما اذا كان اضعاف التأمين يرجع الى سبب لا دخل لارادة المدين فيه ، فإن الاجل يسقط ما لم يقدم المدين للدائن ضمانا كافيا .

(٣) اذا لم يقدم للدائن ما وعد فى العقد بتقديمه من التأمينات .

مادة ٢٧٤ - (١) اذا كان الالتزام مقترنا بأجل واقف ، فإنه لا يكون نافذا الا فى الوقت الذى ينقضى فيه الاجل ، على أنه يجوز للدائن حتى قبل انقضاء الاجل أن يتخذ من الاجراءات ما يحافظ به على حقوقه ، وله بوجه خاص أن يطالب بتأمين اذا خشى افلاس المدين او اعساره واستند فى ذلك الى سبب معقول .

(٢) ويترتب على انقضاء الأجل الفاسخ زوال الالتزام ، دون أن يكون لهذا الزوال أثر رجعى .

الفصل الثانى
تعدد محل الالتزام

١ - الالتزام التخييرى

مادة ٢٧٥ - يكون الالتزام تخييريا إذا شمل محلة أشياء متعددة تبرأ ذمة المدين براءة تامة إذا أدى واحدا منها ، ويكون الخيار للمدين ما لم ينص القانون أو يتفق المتعاقدان على غير ذلك .

مادة ٢٧٦ - (١) إذا كان الخيار للمدين وامتنع عن الاختيار ، أو تعدد المدينون ولم يتفقوا فيما بينهم ، جاز للدائن أن يطلب من القاضى تعيين أجل يختار فيه المدين أو يتفق فيه المدينون ، فإذا لم يتم ذلك تولى القاضى بنفسه تعيين الخيار إلى المدين .

مادة ٢٧٧ - إذا كان الخيار للمدين ، ثم استحال تنفيذ كل من الأشياء المتعددة التى إشتمل عليها محل الالتزام ، وكان المدين مسئولا عن هذه الاستحالة ولو فيما يتعلق بواحدة من هذه الأشياء كان ملزما بأن يدفع قيمة آخر شىء استحال تنفيذه .

٢ - الالتزام البدلى

مادة ٢٧٨ - (١) يكون الالتزام بدليا إذا لم يشمل محله إلا شيئا واحدا ، ولكن تبرأ ذمة المدين إذا أدى بدلا منه شيئا آخر .

(٢) والشىء الذى يشمله محل الالتزام ، لا البديل الذى تبرأ ذمة المدين بأدائه ، هو وحده محل الالتزام وهو الذى يعين طبيعته .

الفصل الثالث

تعدد طرفى الالتزام

١ ـ التضـامن

مادة ٢٧٩ ـ التضامن بين الدائنين أو بين المدينين لا يفترض ، وإنما يكون بناء على إتفاق أو نص فى القانون[١] .

مادة ٢٨٠ ـ (١) إذا كان التضامن بين الدائنين ، جاز للمدين أن يوفى الدين لأى منهم ، إلا إذا مانع أحدهم فى ذلك .

(٢) ومع ذلك لا يحول التضامن دون انقسام الدين بين ورثة أحد الدائنين المتضامنين ، إلا إذا كان الدين غير قابل للانقسام .

مادة ٢٨١ ـ (١) يجوز للدائنين المتضامنين ، مجتمعين أو منفردين ، مطالبة المدين بالوفاء ، ويراعى فى ذلك ما يلحق رابطة كل دائن من وصف يعدل من أثر الدين .

(٢) ولا يجوز للمدين إذا طالبه أحد الدائنين المتضامنين بالوفاء أن يحتج على هذا الدائن بأوجه الدفع الخاصة بغيره من الدائنين ، ولكن يجوز له أن يحتج على الدائن المطالب بأوجه الدفع الخاصة بهذا الدائن ، وبأوجه الدفع المشتركة بين الدائنين جميعا .

---

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن لايقصد بنص المادة ٢٧٩ من القانون المدنى ـ وهى من الأصول العامة فى الالتزامات التى تسرى فى مجال العقود الادارية ـ الى وجوب اشتراط الاتفاق على التضامن بصريح العبارة ، فقد تنصرف اليه الارادة ضمنا ، ولكن ينبغى أن تكون دلالة الاقتضاء فى مثل هذه الحالة واضحة لاخفاء فيها ، فاذا اكتنف الشك هذه الدلالة وجب ان يؤول لنفى التضامن لا لاثباته ، فليس يكفى اذن لقيام التضامن أن تكون الظروف مرجحة قيامه بل يجب أن تكون مؤكدة له بما لايدع مجالا للشك فى توفره ، وعلى من يدعى قيام التضامن ان يقيم الدليل عليه ، وعند الشك يعتبر التضامن غير قائم (الادارية العليا ١٩٦٧/١١/١٨ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٢ ـ ١٥ ـ ٩٢) .

مادة ٢٨٢ ـ (١) إذا برئت ذمة المدين قبل أحد الدائنين المتضامنين بسبب غير الوفاء ، فلا تبرأ ذمته قبل باقى الدائنين إلا بقدر حصة الدائن الذى برئت ذمة المدين قبله .

(٢) ولا يجوز لأحد الدائنين المتضامنين أن يأتى عملا من شأنه الأضرار بالدائنين الآخرين .

مادة ٢٨٣ ـ (١) كل ما يستوفيه أحد الدائنين المتضامنين من الدين يصير من حق الدائنين جميعا ويتحاصون فيه .

(٢) وتكون القسمة بينهم بالتساوى ، إلا إذا وجد إتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

مادة ٢٨٤ ـ إذا كان التضامن بين المدينين فإن وفاء أحدهم بالدين مبرىء لذمة الباقين .

مادة ٢٨٥ ـ (١) يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين ، ويراعى فى ذلك ما يلحق رابطة كل مدين من وصف يعدل من أثر الدين .

(٢) ولا يجوز للمدين الذى يطالبه الدائن بالوفاء أن يحتج بأوجه الدفع الخاصة به وبالأوجه المشتركة بين المدينين جميعا[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تفسير القواعد الخاصة بالتضامن السلبى والايجابى منوط بفكرتين هما وحدة الدين ، وتعدد الروابط . ومن مقتضى الفكرة الأولى فى التضامن السلبى أن يكون كل من المدينين المتضامنين ملتزما فى مواجهة الدائن بالدين كاملا غير منقسم وللدائن أن يوجه مطالبته الى من يختاره منهم على انفراد أو اليهم مجتمعين واذا وجهها الى أحدهم ولم يفلح فى استيفاء الدين منه كله أو بعضه فله أن يعود لمطالبة المدينين الآخرين وأى واحد منهم يختاره بما بقى من الدين ، كما أن له اذا ما طالبهم مجتمعين أمام القضاء أن يتنازل عن بعضهم ويحصر مطالبته بجملة الدين فى أحدهم أو فى بعضهم دون أن يسوغ لهؤلاء أن يطالبوه باستنزال حصة من حصل التنازل عن مطالبته منهم . ومن مقتضى الفكرة الثانية أن كل مدين تربطه بالدائن رابطة مستقلة ومتميزة عن الروابط التى تربط المدينين الآخرين بهذا الدائن فاذا شابت رابطة أحد المتضامنين بالدائن عيوب خاصة بها مع بقاء الروابط الاخرى التى تربط هذا الدائن بالمدينين الآخرين سليمة فان عيوب أى رابطة منها لاتتعداها الى رابطة

مادة ٢٨٦ ـ يترتب على تجديد الدين بين الدائن وأحد المدينين المتضامنين أن تبرأ ذمة باقى المدينين ، إلا إذا أحتفظ الدائن بحقه قبلهم .

مادة ٢٨٧ ـ لا يجوز للمدين المتضامن أن يتمسك بالمقاصة التى تقع بين الدائن ومدين متضامن آخر ، إلا بقدر حصة هذا المدين .

مادة ٢٨٨ ـ إذا اتحدت الذمة بين الدائن وأحد مدينيه المتضامنين ، فإن الدين لا ينقضى بالنسبة إلى باقى المدينين ، إلا بقدر حصة المدين الذى اتحدت ذمته مع الدائن .

مادة ٢٨٩ ـ (١) إذا أبرأ الدائن أحد المدينين المتضامنين ، فلا تبرأ ذمة الباقين ، إلا إذا صرح الدائن بذلك .

(٢) فإذا لم يصدر منه هذا التصريح ، لم يكن له أن يطالب باقى المدينين المتضامنين إلا بما يبقى من الدين بعد خصم حصة المدين الذى أبرأه ، إلا أن يكون قد احتفظ بحقه فى الرجوع عليهم بكل الدين ، وفى هذه الحالة يكون لهم حق الرجوع على المدين الذى صدر الإبراء لصالحه بحصته فى الدين .

مادة ٢٩٠ ـ إذا أبرأ الدائن أحد المدينين المتضامنين بقى حقه فى الرجوع على الباقين بكل الدين ، ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٢٩١ ـ (١) فى جميع الأحوال التى يبرىء فيها الدائن أحد المدينين المتضامنين ، سواء أكان الابراء من الدين أم من التضامن ، يكون لباقى المدينين أن يرجعوا عند الاقتضاء على هذا المدين بنصيبه فى حصة المعسر منهم وفقاً للمادة ٢٩٨ .

(٢) على أنه إذا أخلى الدائن المدين الذى أبرأه من كل مسئولية عن الدين ، فإن هذا الدائن هو الذى يتحمل نصيب هذا المدين فى حصة المعسر .

اخرى واذا زال الالتزام بالنسبة للمدين الذى اعترى رابطته الفساد فان زوال هذا الالتزام لايمس التزام المدينين الآخرين فيظل كل واحد منهم ملتزما قبل الدائن بالدين بأسره ويكون للمدين الذى تعيبت رابطته وحده الحق فى التمسك بالعيب الذى شاب رابطته ولايكون له أن يطالب باستنزال حصة المدين الذى تعيبت رابطته فهذه الحصة لاتستنزل مادام العيب قاصرا على رابطة دون غيرها ـ وكل هذا تطبيق لما نصت عليه المادة ٢٨٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٦١/٣/١٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٤٩٥)

مادة ٢٩٢ ـ (١) إذا إنقضى الدين بالتقادم بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين ، فلا يستفيد من ذلك باقى المدينين إلا بقدر حصة هذا المدين .

(٢) وإذا انقطعت مدة التقادم أو وقف سريانه بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين ، فلا يجوز للدائن أن يتمسك بذلك قبل باقى المدينين[١] .

مادة ٢٩٣ ـ (١) لا يكون المدين المتضامن مسئولا فى تنفيذ الالتزام إلا عن فعله .

(٢) وإذا أعذر الدائن أحد المدينين المتضامنين أو قاضاه ، فلا يكون لذلك أثر بالنسبة إلى باقى المدينين .أما إذا أعذر أحد المدينين المتضامنين الدائن ، فإن باقى المدينين يستفيدون من هذا الاعذار .

مادة ٢٩٤ ـ إذا تصالح الدائن مع أحد المدينين المتضامنين وتضمن الصلح الابراء من الدين أو براءة الذمة منه بأية وسيلة أخرى ، استفاد منه الباقون . أما إذا كان من شأن هذا الصلح أن يرتب فى ذمتهم التزاما أو يزيد فيما هم ملتزمون به ، فإنه لا ينفذ فى حقهم إلا إذا قبلوه .

مادة ٢٩٥ ـ (١) إذا أقر أحد المدينين المتضامنين بالدين ، فلا يسرى هذا الاقرار فى حق الباقين .

(٢) وإذا نكل أحد المدينين المتضامنين عن اليمين أو وجه إلى الدائن يمينا حلفها ، فلا يضار بذلك باقى المدينين .

(٣) وإذا اقتصر الدائن على توجيه اليمين إلى أحد المدينين المتضامنين فحلف ، فإن المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مطالبة المضرور للمتبوع بالتعويض مطالبة قضائية وان كانت تقطع التقادم بالنسبة للمتبوع الا انها لاتقطعه بالنسبة للتابع وذلك أخذا بما نصت عليه المادة ٢٩٢ من القانون المدنى من أنه اذا انقطعت مدة التقادم بالنسبة الى أحد المدينين المتضامنين فلا يجوز للدائن أن يتمسك بذلك قبل باقى المدينين . وإذا كان قطع التقادم بالنسبة الى أحد المدينين المتضامنين لايترتب عليه أثر بالنسبة لباقى المدينين فمن باب أولى لايكون لقطع التقادم بالنسبة للكفيل ولو كان متضامنا مع المدين الاصلى أثر بالنسبة الى هذا المدين (نقض مدنى ١٩٦٩/١/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٥٠٣) .

مادة ٢٩٦ ـ (١) إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين[١] .

(٢) أما إذا صدر الحكم لصالح أحدهم ، فيستفيد منه الباقون إلا إذا كان الحكم مبنيا على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم لصالحه .

مادة ٢٩٧ ـ (١) إذا وفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين ، فلا يجوز له أن يرجع على أى من الباقين إلا بقدر حصته فى الدين ، ولو كان بما له من حق الحلول قد رجع بدعوى الدائن .

(٢) وينقسم الدين إذا وفاه أحد المدينين حصصا متساوية بين الجميع ، ما لم يوجد إتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

مادة ٢٩٨ ـ إذا أعسر أحد المدينين المتضامنين تحمل تبعة هذا الاعسار المدين الذى وفى بالدين ، وسائر المدينين الموسرين ، كل بقدر حصته .

مادة ٢٩٩ ـ إذا كان أحد المدينين المتضامنين هو وحده صاحب المصلحة فى الدين فهو الذى يتحمل به كله نحو الباقين .

٢ ـ عدم القابلية للانقسام

مادة ٣٠٠ ـ يكون الالتزام غير قابل للانقسام :

(أ) إذا ورد على محل لا يقبل بطبيعته أن ينقسم .

(ب) إذا تبين من الغرض الذى رمى إليه المتعاقدان أن الالتزام لا يجوز تنفيذه منقسما ، أو إذا انصرفت نية المتعاقدين إلى ذلك .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحكم الذى يصدر على الكفيل المتضامن لايعتبر حجة على المدين اذا لم يكن مختصما فى الدعوى وذلك سواء فى القانون المدنى الملغى او فى القانون القائم فقد استقر قضاء محكمة النقض فى ظل القانون الملغى عل ان ، حكم المادة ١١٠ منه يقضى بأن مطالبة احد المدينين ، المتضامنين مطالبة رسمية وإقامة الدعوى عليه بالدين بسريانه على باقى المدينين هذا الحكم لايسرى الا فيما بين المدينين المتضامنين بعضهم وبعض ولايجوز أن يسرى فى حكمه عن طريق القياس بين الكفيل المتضامن والمدين المتضامن

مادة ٣٠١ ـ (١) إذا تعدد المدينون فى التزام غير قابل للانقسام كان كل منهم ملزما بوفاء الدين كاملا .

(٢) وللمدين الذى وفى بالدين حق الرجوع على الباقين ، كل بقدر حصته إلا إذا تبين من الظروف غير ذلك .

مادة ٣٠٢ ـ (١) إذا تعدد الدائنون فى التزام غير قابل للانقسام ، أو تعدد ورثة الدائن فى هذا الالتزام ، جاز لكل دائن أو وارث أن يطالب بأداء الالتزام كاملا ، فإذا اعترض أحد الدائنين أو الورثة على ذلك ، كان المدين ملزما بأداء الالتزام للدائنين مجتمعين أو إيداع الشىء محل الالتزام[1] .

(٢) ويرجع الدائنون على الدائن الذى استوفى الالتزام ، كل بقدر حصته

لأن تضامن الكفيل مع المدين لايصيره مدينا أصليا بل يبقى التزامه تبعيا . اما القانون القائم فقد نص فى المادة ٢٩٦ منه على أنه اذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين ومقتضى ذلك أنه حتى فيما بين المدينين المتضامنين أنفسهم لايعتبر الحكم الصادر ضد أحدهم حجة على باقيهم ومن باب أولى لايكون الحكم الصادر على الكفيل المتضامن حجة على المدين (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٨ فقرة ١٤٨١) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كان موضوع التداعى التزاما غير قابل للانقسام كما هو الشأن فى طلب بطلان عقد هبة لعدم استيفائه الشكل الرسمى فانه ـ طبقا للفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ من القانون المدنى وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ـ اذا تعدد الدائنون او تعدد ورثة الدائن جاز لكل منهم أن يطالب بأداء الالتزام كاملا ومؤدى هذا أن الطاعنين وهم ورثة للدائن أى من له التمسك ببطلان الزامه بالعقد باعتباره هبة لم تتخذ الشكل الرسمى أن يتمسكوا بهذا البطلان مجتمعين أو منفردين وينبنى على هذا أن بطلان الطعن من واحد أو أكثر منهم لايحول دون قيامه متى صح بالنسبة لطاعن آخر أو اكثر منهم ، اذ كان ذلك فلا محل لما يثيره الحاضر عن المطعون ضدهما من بطلان الطعن برمته لبطلانه بالنسبة لبعض الطاعنين ويكون غير منتج البحث فى بطلان الطعن بالنسبة لبعض الطاعنين لعدم ايداع المحامى توكيله عنهم عند تقديم صحيفة الطعن أو لصدور التوكيل له بعد ذلك طالما يكفى الطعن ممن صح الطعن منه (نقض مدنى ١٩٧٨/٣/٢٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٤ فقرة ٨٦) . وأنظر أيضا احكام النقض المدنى العديدة المنشورة فى مجموعة الربع قرن ص ٢٧٦ ومابعدها) .

الباب الرابع

انتقال الالتزام

الفصل الاول

حوالة الحق

مادة ٣٠٣ ـ يجوز للدائن أن يحول حقه الى شخص آخر[١] الا اذا حال دون ذلك نص القانون او اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام . وتتم الحوالة دون حاجة الى رضاء المدين .

مادة ٣٠٤ ـ لا تجوز حوالة الحق الا بمقدار ما يكون منه قابلا للحجز .

مادة ٣٠٥ ـ لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو قبل الغير الا اذا قبلها المدين أو أعلن بها . على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم ان يكون هذا القبول ثابت التاريخ[٢]

---

١) قضت محكمة النقض بأن حوالة الحق لا تنشىء التزاما جديدا فى ذمة المدين وإنما هى تنقل الالتزام الثابت اصلا فى ذمته من الدائن الى دائن آخر باعتبار هذا الالتزام حقا للدائن المحيل وينتقل بها الالتزام ذاته بجميع مقوماته وخصائصه وينبنى على ذلك أن يظل هذا الالتزام بعد حوالته محكوما بذات القانون الذى نشأ فى ظله من حيث طبيعته وصفاته واثباته وقابليته للحوالة والشروط اللازمة لذلك فإذا صدر قانون يغير من هذه الاحكام فلا يسرى على هذا الالتزام الا فى نطاق ما يستحدثه من قواعد آمرة تتصل بالنظام العام (نقض مدنى ١٩٦٧/١٢/٢٣ ـ س ١٨ ص ١٧٤٤)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٣٠٥ من القانون المدنى ـ على ألا تكون حوالة الحق المدنى نافذة قبل المدين الا اذا قبلها أو اعلن بها ـ أن القبول الذى يعتد به فى هذا الخصوص هو الذى يصدر من المدين وقت الحوالة أو بعدها بحيث ينم عن علمه بها فيكف عن سداد الدين الى الدائن الاصلى ولا يعامل بشأنه الا الدائن الجديد . أما اذا تضمنت عبارة السند تخويلا للدائن بتحويل الحق موضوع السند لمن يشاء بغير توقف على

مادة ٣٠٦ ـ يجوز قبل اعلان الحوالة أو قبولها ان يتخذ الدائن المحال له من الاجراءات ما يحافظ به على الحق الذى انتقل اليه .

مادة ٣٠٧ ـ تشمل حوالة الحق ضماناته ، كالكفالة والامتياز والرهن ، كما تعتبر شاملة لما حل من فوائد وأقساط .

مادة ٣٠٨ ـ (١) اذا كانت الحوالة بعوض فلا يضمن المحيل الا وجود الحق المحال به وقت الحوالة ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) أما اذا كانت الحوالة بغير عوض . فلا يكون المحيل ضامنا حتى لوجود الحق .

مادة ٣٠٩ ـ (١) لا يضمن المحيل يسار المدين الا اذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان .

(٢) واذا ضمن المحيل يسار المدين ، فلا ينصرف هذا الضمان الا الى اليسار وقت الحوالة ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٣١٠ ـ اذا رجع المحال له بالضمان على المحيل طبقا للمادتين السابقتين ، فلا يلزم المحيل الا برد ما استولى عليه مع الفوائد والمصروفات ، ولو وجد اتفاق يقضى بغير ذلك[١] .

رضا المدين فإن ذلك لا يعد قبولا بالمعنى الذى قصده المشرع بالمادة ٣٠٥ من القانون المدنى. اذ أن اطلاق عبارة السند على هذا النحو وورودها فيه سابقة على الحوالة لا يتحصل معه علم المدين بشخص المحال اليه وبتاريخ الحوالة ، فلا يغنى عن اعلانه بها وقت اتمامها أو بعده أو الحصول على قبوله لها ، حتى يتحقق الغرض الذى يستهدفه المشرع من وجوب اتخاذ هذين الاجراءين بما يرفع الشك لدى المدين بالنسبة للشخص الذى يجب ان يوفى له الدين عند حلول ميعاد الاستحقاق (نقض مدنى ١٩/١١/١٩٥٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٦ فقرة ٢٦).

١ـ قضت محكمة النقض بأن قصد المشرع من نص المادة ٣١٠ من القانون المدنى هو تحديد اقصى ما يرجع به المحال له على المحيل من تعويض عند تحقق الضمان . وهذا الحكم يغاير الحكم الوارد بالمادة ٢٢٦ من القانون المدنى الذى يجرى سريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية اذا كان موضوع الالتزام مبلغا من النقود تأخر المدين فى الوفاء به ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه اذ لم يعمل حكم المادة ٢٢٦ من القانون المدنى ، وقضى للمحال له بالفوائد من تاريخ دفعه مبلغ الحوالة للطاعن وهو المحيل فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق

مادة ٣١١ ـ يكون المحيل مسئولا عن أفعاله الشخصية . ولو كانت الحوالة بغير عوض او لو اشترط عدم الضمان[1]

مادة ٣١٢ ـ للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة فى حقه ، كما يجوز له ان يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة .

مادة ٣١٣ ـ اذا تعددت الحوالة بحق واحد فضلت الحوالة التى تصبح قبل غيرها نافذة فى حق الغير .

مادة ٣١٤ ـ (١) اذا وقع تحت يد المحال عليه حجز قبل ان تصبح الحوالة نافذة فى حق الغير ، كانت الحوالة بالنسبة الى الحاجز بمثابة حجز آخر .

(٢) وفى هذه الحالة ، اذا وقع حجز آخر بعد ان اصبحت الحوالة نافذة فى حق الغير ، فإن الدين يقسم بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتأخر قسمة غرماء ، على أن يؤخذ من حصة الحاجز المتأخر ما يستكمل به المحال له قيمة الحوالة .

القانون (نقض مدنى ١٩٦٦/١/١١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٦ فقرة ٤٢).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حق المحال له فى التعويض فى حالة ضمان المحيل لافعاله الشخصية وفقا للمادة ٣١١ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا يقتصر على استرداد ما دفعه للمحيل عوضا عن الحق المحال به مع الفوائد والمصروفات ، كما هو الحال عندما يتحقق الضمان طبقا للمادتين ٣٠٨ ، ٣٠٩ من القانون المدنى ، بل يكون التعويض كاملا يشمل قيمة هذا الحق كلها ولو زادت على ما دفعه المحال له للمحيل ويشمل ايضا التعويض عن أى ضرر اخر يلحق بالمحال له من جراء فعل المحيل (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٢٢ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٦ فقرة ٥١).

الفصل الثانى
حوالة الدين

مادة ٣١٥ ـ تتم حوالة الدين باتفاق بين المدين وشخص آخر يتحمل عنه الدين .

مادة ٣١٦ ـ (١) لا تكون الحوالة نافذة فى حق الدائن الا اذا اقرها .

(٢) واذا قام المحال عليه أو المدين الاصلى باعلان الحوالة الى الدائن ، وعين له اجلا معقولا ليقر الحوالة ثم انقضى الاجل دون أن يصدر الاقرار ، اعتبر سكوت الدائن رفضا للحوالة .

مادة ٣١٧ ـ (١) مادام الدائن لم يحدد موقفه من الحوالة اقرارا أو رفضا ، كان المحال عليه ملزما قبل المدين الاصلى بالوفاء للدائن فى الوقت المناسب ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك . ويسرى هذا الحكم ولو رفض الدائن الحوالة[1]

(٢) على أنه لا يجوز للمدين الاصلى ان يطالب المحال عليه بالوفاء للدائن ، مادام هو لم يقم بما التزم به نحو المحال عليه بمقتضى عقد الحوالة .

مادة ٣١٨ ـ (١) تبقى للدين المحال به ضماناته .

(٢) ومع ذلك لا يبقى الكفيل ، عينيا كان أو شخصيا ، ملتزما قبل الدائن الا اذا رضى بالحوالة .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه وان كانت حوالة الدين غير نافذة فى حق الدائن لعدم اعلانه بها وقبوله لها ، الا انها صحيحة ونافذة بين طرفيها ، ومن مقتضاها طبقا للمادة ٣١٧ من القانون المدنى التزام المحال عليه بالوفاء بالدين فى الوقت المناسب ، وهو عادة وقت حلول الدين ، وقد يتفق الطرفان على تحديد ميعاد اخر للوفاء فإذا خلت الحوالة من النص على شىء فى هذا الخصوص فإنه يكون على المحال عليه ان يدرا عن المدين الاصلى كل مطالبة من الدائن ، سواء بوفائه الدين المحال به للدائن ، أو بتسليمه للمدين الاصلى ليقوم بنفسه بالوفاء به لدائنه ، ولازم ذلك ومقتضاه انه طالما كان الدين قائما قبل المدين الأصلى ، فإن التزام المحال عليه يظل قائما كذلك ولا يسقط بالتقادم (نقض مدنى ١٩٧٢/١/٢٠ ـ موسوعتنا الذهبية جزء ٦ فقرة ٢٨).

مادة ٣١٩ ـ يضمن المدين الاصلى أن يكون المحال عليه موسرا وقت اقرار الدائن للحوالة ، ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٣٢٠ ـ للمحال عليه أن يتمسك قبل الدائن بالدفوع التى كان للمدين الاصلى ان يتمسك بها . كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة .

مادة ٣٢١ ـ (١) يجوز أيضا ان تتم حوالة الدين باتفاق بين الدائن والمحال عليه يتقرر فيه ان هذا يحل محل المدين الاصلى فى التزامه[1] .

(٢) وتسرى فى هذه الحالة احكام المادتين ٣١٢ و٣٢٠

مادة ٣٢٢ ـ (١) لا يستتبع بيع العقار المرهون رهنا رسميا انتقال الدين المضمون بالرهن الى ذمة المشترى الا اذا كان هناك اتفاق على ذلك .

(٢) فإذا اتفق البائع والمشترى على حوالة الدين ، وسجل عقد البيع ، تعين على الدائن متى أعلن رسميا بالحوالة أن يقرها أو يرفضها فى ميعاد لا يجاوز ستة أشهر ، فإذا انقضى هذا الميعاد دون أن يبت برأى اعتبر سكوته اقرارا .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه يجوز تتم حوالة الدين وفقا لنص المادة ٣٢١ من القانون المدنى فى صورة اتفاق مباشر بين الدائن والمحال عليه يتحول الدين بمقتضاه من ذمة المدين القديم الى ذمة المدين الجديد دون حاجة الى رضاء المدين القديم ، واذ كان القانون لم يتطلب فى هذا الاتفاق شكلا خاصا فإنه يكفى اى تعبير عن الارادة يدل على تراضى الطرفين ، واتجاه نيتهما الى ان يحل المدين الجديد محل المدين فى التزامه ولو كان هذا التراضى ضمنيا .

(نقض مدنى ١٩٧٦/٥/٣١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٦ فقرة ١٠)

الباب الخامس

انقضاء الالتزام

الفصل الأول

الوفاء

١ - طرفا الوفاء

مادة ٣٢٣ - (١) يصح الوفاء من المدين أو من نائبه او من أى شخص أخر له مصلحة فى الوفاء ، وذلك مع مراعاة ما جاء بالمادة ٢٠٨[1] .

(٢) ويصح الوفاء أيضا مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة فى هذا الوفاء ، ولو كان ذلك دون علم المدين أو رغم ارادته على أنه يجوز للدائن أن يرفض الوفاء من الغير اذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن هذا الاعتراض .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن التزام المرسل اليه بأداء الضريبة الجمركية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - قاصر على ما يستحق منها على البضائع التى يتم الافراج عنها بعد مرورها بالدائرة الجمركية الى داخل البلاد . فإذا أوفى المرسل اليه بكامل الضريبة الجمركية المستحقة على الرسالة المشحونة بما فيها من نقص غير المبرر ومن ثم يجوز له استرداده ولا تبرأ به ذمة الناقل من الالتزام بأداء تلك الضريبة الا اذا اتجهت ارادة المرسل اليه عند السداد الى الوفاء بها عن الناقل ذلك أن الوفاء بالدين عن الغير - وعلى ما يبين من نصوص المواد ٣٢٣ وما بعدها من القانون المدنى - لا يبرىء ذمة المدين منه الا اذا اتجهت ارادة الموفى له الى الوفاء بدين هذا الغير ، اما اذا ظن انه يدفع دينا على نفسه فلا يعتبر وفاء لدين غيره بل وفاء لدين غير مستحق فيجوز للموفى المطالبة باسترداده اعمالا لقاعدة دفع غير المستحق واذ خلت الاوراق مما يدل على ان المرسل اليه قد اتجهت ارادته عند السداد الى الوفاء عن الشركة المطعون ضدها - الناقلة - بالرسوم الجمركية المستحقة عن العجز فى الرسالة ، فإن الحكم المطعون فيه اذ اعتبر هذا الوفاء مبرءا لذمة المطعون ضدها يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢٧ - مدونتنا الذهبية - العدد الاول - فقرة ١٢٠٢) .

مادة ٣٢٤ ـ (١) اذا قام الغير بوفاء الدين ، كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه[1]

(٢) ومع ذلك يجوز للمدين الذى حصل الوفاء بغير ارادته ان يمنع رجوع الموفى بما وفاه عنه كلا أو بعضا ، اذا اثبت ان له أية مصلحة فى الاعتراض على الوفاء .

مادة ٣٢٥ ـ (١) يشترط لصحة الوفاء أن يكون الموفى مالكا للشىء الذى وفى به ، وأن يكون ذا اهلية للتصرف فيه .

(٢) ومع ذلك فالوفاء بالشىء المستحق ممن ليس اهلا للتصرف فيه ينقضى به الالتزام ، اذا لم يلحق الوفاء ضررا بالموفى .

مادة ٣٢٦ ـ اذا قام بالوفاء شخص غير المدين ، حل الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه فى الاحوال الاتية :

(أ) اذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه .

(ب) اذا كان الموفى دائنا ووفى دائنا آخر مقدما عليه بما له من تأمين عينى ، ولو لم يكن للموفى أى تأمين .

(ج) اذا كان الموفى قد اشترى عقارا ودفع ثمنه وفاء لدائنين خصص العقار لضمان حقوقهم .

(د) اذا كان هناك نص خاص يقرر للموفى حق الحلول .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المتبوع يستطيع الرجوع على تابعه بالدعوى الشخصية المنصوص عليها فى المادة ٣٢٤ مدنى التى تقضى بأنه اذا قام الغير بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه . وهذه الدعوى سواء كان ساسها الاثراء بلا سبب او الفضالة فان المتبوع لا يستطيع الرجوع بها اذا كان قد أوفى التعويض للدائن المضرور بعد ان كان حق الدائن فيه قد سقط بالنسبة للتابع لان هذا لم يفد شيئا من هذا الوفاء وليس للمتبوع ان يرجع على تابعه بالتعويض الذى أوفاه عنه بالدعوى الشخصية التى قررها القانون فى المادة ٨٠٠ من القانون المدنى للكفيل قبل المدين ، وذلك لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى اذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده ، وضمان المتبوع لأعمال تابعه هو ضمان قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده .

(نقض مدنى ١٠/٥/١٩٧٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٤٠٥)

مادة ٣٢٧ ـ للدائن الذى استوفى حقه من غير المدين أن يتفق مع هذا الغير على ان يحل محله[١] ، ولو لم يقبل المدين ذلك ، ولا يصح ان يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء[٢].

مادة ٣٢٨ ـ يجوز أيضا للمدين اذا اقترض مالا وفى به الدين أن يحل المقرض محل الدائن الذى استوفى حقه ، ولو بغير رضاء هذا الدائن ، على أن يذكر فى عقد القرض ان المال قد خصص للوفاء ، وفى المخالصة ان الوفاء كان من هذا المال الذى اقرضه الدائن الجديد .

مادة ٣٢٩ ـ من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص ، وما يلحقه من توابع ، وما يكفله من تأمينات ، وما يرد عليه من دفوع ، ويكون هذا الحلول بالقدر الذى اداه من ماله من حل محل الدائن[٣] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لا يشترط فى الاتفاق على الحلول شكل خاص ، ويخضع فى اثباته للقواعد العامة ، والموفى يحل محل الدائن فى حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات عينية أو شخصية وما يرد عليه من دفوع ، وهو ما تقضى به المادة ٣٢٩ من القانون المدنى ويقع الحلول فى التأمينات بحكم القانون دون حاجة لاتفاق الموفى مع الدائن على احلاله محله فى الرهن أو أى تأمين آخر (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٢٤٢).

٢ ـ المقصود بهذه الفقرة درء التحايل فقد يتواطأ الدائن مع المدين بعد أن يكون هذا قد استوفى حقه فيتفقان خطأ على حلول احد الاغيار لتفويت حق دائن مرتهن متأخر فى المرتبة فيما لو أقر النص صحة الاتفاق على الحلول بعد الوفاء (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٢٢ ـ المرجع السابق ـ جزء ٣ فقرة ٢٤٠)

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن حائز العقار المرهون ملزم بالدين عن المدين ، ويبنى على وفائه بالدين المضمون او بجزء منه للدائن المرتهن ، حلوله محل هذا الدائن فى كافة حقوقه بمقدار ما أداه ، ويشمل الحلول الرهن الوارد على عقار الحائز ذاته ، ويترتب على الحلول ، انتقال حق الدائن الى الموفى فيكون له أن يرجع على المدين بهذا الحق بمقدار ما أوفاه (نقض مدنى ١٩٧١/٣/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ جزء ٣ فقرة ٥٦١) وقضت أيضا بأنه اذا كان اساس دعوى رجوع الكفيل على المدين بما أوفاه عنه هو حلول الكفيل محل الدائن فى الرجوع على المدين ـ حلولا مستمدا من عقد الحلول المبرم بين الدائن والكفيل ومستندا الى المادتين ٣٢٦/ ١و٣٢٩ من القانون المدنى اللتين تقضيان بأنه اذا قام بالوفاء شخص غير المين حل

مادة ٣٣٠ = (١) اذا وفى الغير الدائن جزءا من حقه وحل محله فيه ، فلا يضار الدائن بهذا الوفاء ، ويكون فى استيفاء ما بقى له من حق مقدما على من وفاه ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك . (٢) فإذا حل شخص آخر محل الدائن فيما بقى له من حق رجع من حل اخيرا هو ومن تقدمه فى الحلول كل بقدر ما هو مستحق له وتقاسما قسمة الغرماء .

مادة ٣٣١ = اذا وفى حائز العقار المرهون كل الدين ، وحل محل الدائنين ، فلا يكون له بمقتضى هذا الحلول ان يرجع على حائز لعقار اخر مرهون فى ذات الدين الا بقدر حصة هذا الحائز بحسب قيمة ما حازه من عقار .

مادة ٣٣٢ = يكون الوفاء للدائن أو لنائبه ، ويعتبر ذا صفة فى استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن ، الا اذا كان متفقا على ان الوفاء يكون للدائن شخصيا .

مادة ٣٣٣ = اذا كان الوفاء لشخص غير الدائن او نائبه ، فلا تبرأ ذمة المدين الا اذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه ، وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته[١]

مادة ٣٣٤ = اذا رفض الدائن دون مبرر قبول الوفاء المعروض عرضا صحيحا ، او رفض القيام بالاعمال التى لا يتم الوفاء بدونها ، أو أعلن أنه لن

الموفى محل الدائن الذى استوفى حقه اذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه وان من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع . وكان القرض ـ المكفول ـ عملا تجاريا بالنسبة لطرفيه فإن الكفيل الموفى يحل محل الدائن الاصلى فيه بما له من خصائصه ومنها صفته التجارية وبالتالى يكون للكفيل ان يرفع دعواه على المدين امام المحكمة التجارية المتفق بين الدائن والمدين على اختصاصها (نقض مدنى ١٩٦٨/١/٢٥ ـ المرجع السابق جزء ٨ فقرة ١٤٧٩)

١ ـ من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ انه اذا كان الوفاء لغير الدائن أو نائبه فلا تبرأ ذمة المدين الا اذا اقر الدائن هذا الوفاء ، ويكون من اثر هذا الوفاء ـ على ما تقضى به المادة ٣٣٣ من القانون المدنى ومذكرته التفسيرية أن ينقلب الغير وكيلا بعد ان كان فضوليا (نقض مدنى ١٩٨٢/٦/٣٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٥٢٦).

يقبل الوفاء اعتبر انه قد تم اعذاره من الوقت الذى يسجل المدين عليه هذا الرفض باعلان رسمى .

مادة ٣٣٥ - اذا تم اعذار الدائن ، تحمل تبعة هلاك الشىء أو تلفه ، ووقف سريان الفوائد ، وأصبح للمدين الحق فى ايداع الشىء على نفقة الدائن والمطالبة بتعويض ما أصابه من ضرر .

مادة ٣٣٦ - اذا كان محل الوفاء شيئا معينا بالذات ، وكان الواجب ان يسلم فى المكان الذى يوجد فيه ، جاز للمدين بعد أن ينذر الدائن بتسلمه ان يحصل على ترخيص من القضاء فى ايداعه ، فإذا كان هذا الشىء عقارا أو شيئا معدا للبقاء حيث وجد ، جاز للمدين أن يطلب وضعه تحت الحراسة .

مادة ٣٣٧ - (١) يجوز للمدين بعد استئذان القضاء ان يبيع بالمزاد العلنى الاشياء التى يسرع اليها التلف ، أو التى تكلف نفقات باهظة فى ايداعها أو حراستها ، وأن يودع الثمن خزانة المحكمة .

(١) فاذا كان الشىء له سعر معروف فى الاسواق ، أو كان التعامل فيه متداولا فى البورصات فلا يجوز بيعه بالمزاد الا اذا تعذر البيع ممارسة بالسعر المعروف .

مادة ٣٣٨ - يكون الايداع او ما يقوم مقامه من اجراء جائزا ايضا ، اذا كان المدين يجهل شخصية الدائن أو موطنه ، أو كان الدائن عديم الاهلية أو ناقصها ولم يكن له نائب يقبل عنه الوفاء ، أو كان الدين متنازعا عليه بين عدة اشخاص ، أو كانت هناك اسباب جدية أخرى تبرر هذا الاجراء[١]

مادة ٣٣٩ - يقوم العرض الحقيقى بالنسبة الى المدين مقام الوفاء ، اذا تلاه ايداع يتم وفقا لاحكام قانون المرافعات[٢] ، أو تلاه أى اجراء مماثل ، وذلك اذا قبله الدائن أو صدر حكم نهائى بصحته .[٣]

---

١ - انظر مثالا لسببين جديين يبرران صحة ايداع الثمن فى عقد البيع دون ان يسبقه عرض حقيقى (نقض مدنى ١٥/١١/١٩٦٦) موسوعتنا الذهبية الجزء ٣ - فقرة ٤٥٣) .

٢ - انظر المواد من ٤٨٧ الى ٤٩٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

٣ - من تطبيقات القضاء على حكم المادة ٣٣٩ من القانون المدنى انه اذا كان المستأجر عندما عرض السيارة المؤجرة عرضا رسميا على المؤجر عند انتهاء مدة العقد ورفض المؤجر

مادة ٣٤٠ ـ (١) اذا عرض المدين الدين واتبع العرض بايداع او باجراء مماثل ، جاز له ان يرجع فى هذا العرض مادام الدائن لم يقبله ، أو مادام لم يصدر حكم نهائى بصحته واذا رجع فلا تبرأ ذمة شركائه فى الدين ولا ذمة الضامنين .

(٢) فإذا رجع المدين فى العرض بعد أن قبله الدائن ، أو بعد ان حكم بصحته ، وقبل الدائن منه هذا الرجوع ، لم يكن لهذا الدائن أن يتمسك بعد ذلك بما يكفل حقه من تأمينات وتبرأ ذمة الشركاء فى الدين وذمة الضامنين .

٢ ـ محل الوفاء

مادة ٣٤١ ـ الشىء المستحق اصلا هو الذى به يكون الوفاء ، فلا يجبر الدائن على قبول شىء غيره ، ولو كان هذا الشىء مساويا له فى القيمة اوكانت له قيمة اعلى[١] .

استلامها قام بايداعها « جراجا » معينا وانذر المؤجر بذلك على يد محضر وصرح له باستلامها بغير قيد ولا شرط ، فيجب على المحكمة أن تقول كلمتها فى هذا الاجراء ، وهل يعتبر مماثلا للايداع فى حكم المادة ٣٣٩ مدنى وهل هو يؤكد صحة العرض ويتوافر فيه شروط الايداع من تخلى المدين وصلاحية مكان الايداع . فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت ان عرض السيارة فى هذه الحالة كان ناقصا دون أن تبحث صحة الاجراء الذى اتخذه المستأجر وتطلب منه ان يكون قد حصل مبدئيا على حكم بايداع السيارة فان الحكم يكون قد خالف القانون اذ ان هذا الاجراء ليس من الشروط الحتمية لصحة الاجراء المماثل للايداع الذى يجب ان يعقب العرض . فكما يجوز أن يكون هذا الاجراء المماثل قد طلب ابتداء من القضاء فى صورة دعوى حراسة يجوز ان يعرض على القضاء كدفع فى دعوى المطالبة بالاجرة ليقول فيه كلمته من حيث استيفاء الشروط السابق بيانها (نقض مدنى ١٩٥٦/١٢/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ فقرة ١٤٥١)

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الشيك وان كان يعتبر اداة وفاء الا ان الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد (نقض مدنى ١٩٥٧/٦/١٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ٨ ص ٥٧٦) وقضت ايضا بأن ذمة المدين لا تبرأ بمجرد ارسال حوالة بريدية بقيمة الدين بل بقبض قيمتها فعلا وعلى المدين اثبات ذلك (نقض مدنى ١٩٦٩/١/٣٠ ـ المرجع السابق ٢٠ ص ٢٢٣).

مادة ٣٤٢ - (١) لا يجوز للمدين ان يجبر الدائن على ان يقبل وفاء جزئيا لحقه ، ما لم يوجد اتفاق او نص يقضى بغير ذلك .

(٢) فإذا كان الدين متنازعا فى جزء منه وقبل الدائن أن يستوفى الجزء المعترف به ، فليس للمدين ان يرفض الوفاء بهذا الجزء .

مادة ٣٤٣ - اذا كان المدين ملزما بأن يوفى مع الدين مصروفات وفوائد وكان ما أداه لا يفى بالدين مع هذه الملحقات ، خصم ما أدى من حساب المصروفات ثم من الفوائد ، ثم من أصل الدين ، كل هذا ما لم يتفق على غيره[١] .

مادة ٣٤٤ - اذا تعددت الديون فى ذمة المدين ، وكانت لدائن واحد ومن جنس واحد ، وكان ما أداه المدين لا يفى بهذه الديون جميعا ، جاز للمدين عند الوفاء ان يعين الدين الذى يريد الوفاء به ، ما لم يوجد مانع قانونى أو اتفاقى يحول دون هذا التعيين[٢] .

مادة ٣٤٥ - اذا لم يعين الدين على الوجه المبين فى المادة السابقة كان الخصم من حساب الدين الذى حل ، فإذا تعددت الديون الحالة فمن حساب أشدها كلفة على المدين ، فإذا تساوت الديون فى الكلفة فمن حساب الدين الذى يعينه الدائن .

مادة ٣٤٦ - (١) يجب أن يتم الوفاء فورا بمجرد ترتيب الالتزام نهائيا فى ذمة المدين . ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

(٢) على أنه يجوز للقاضى فى حالات استثنائية ، اذا لم يمنعه نص فى القانون ، أن ينظر المدين الى اجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه ، اذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم[٣] .

---

١ - انظر تطبيقا لحكم المادة ٣٤٣ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٦/١٢/٣٠ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ٤٣٩).

٢ - انظر : نقض مدنى ١٩٥٦/٢/٢٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ٥٤٢

٣ - قضت محكمة النقض بأن اعطاء المشترى المتأخر فى دفع الثمن اجلا للوفاء به طبقا للمادتين ٢/١٥٧ و٢/٣٤٦ من القانون المدنى هو من الرخص التى اطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى أن يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف

مادة ٣٤٧ = (١) اذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات وجب تسليمه فى المكان الذى كان موجودا فيه وقت نشوء الالتزام ، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

(٢) اما فى الالتزامات الاخرى فيكون الوفاء فى المكان الذى يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء ، أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعمال المدين اذا كان الالتزام متعلقا بهذه الاعمال .

مادة ٣٤٨ = تكون نفقات الوفاء على المدين ، الا اذا وجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك .

مادة ٣٤٩ = (١) لمن قام بوفاء جزء من الدين أن يطلب مخالصة بما وفاه مع التأشير على سند الدين بحصول هذا الوفـاء ، فإذا وفى الدين كله كان له أن يطلب رد سند الدين أو الغاءه ، فإن كان السند قد ضاع كان له أن يطلب من الدائن أن يقر كتابة بضياع السند .

(٢) فإذا رفض الدائن القيام بما فرضته عليه الفقرة السابقة ، جاز للمدين أن يودع الشيء المستحق ايداعا قضائيا .

كل دعوى بغير معقب عليه (نقض مدنى ١٦/٥/١٩٦٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٤٢١) وقضت ايضا بأن المهلة التى يجوز للمحكمة ان تمنحها للمدين لتنفيذ التزامه متى استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من وراء منحها ضرر جسيم إنما هى ـ وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ من الرخص التى خولها المشرع لقاضى الموضوع بالفقرة الثانية من المادة ٣٤٦ من القانون المدنى ان شاء اعملها وانظر المدين الى ميسرة وان شاء حبسها عنه بغير حاجة منه الى أن يسوق من الاسباب ما يبرر به ما استخلصه من ظروف الدعوى وملابساتها (نقض مدنى ١١/١١/١٩٦٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ١١٩٣)

الفصل الثانى

انقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء

١ ـ الوفاء بمقابل

مادة ٣٥٠ ـ اذا قبل الدائن فى استيفاء حقه مقابلا استعاض به عن الشيء المستحق قام هذا مقام الوفاء .

مادة ٣٥١ ـ يسرى على الوفاء بمقابل ، فيما اذا كان ينقل ملكية شيء أعطى فى مقابلة الدين ، أحكام البيع ، وبالاخص ما تعلق منها بأهلية المتعاقدين وضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية ، ويسرى عليه من حيث انه يقضى الدين احكام الوفاء ، وبالاخص ما تعلق منها بتعيين جهة الدفع وانقضاء التأمينات .

٢ ـ التجديد والانابة

مادة ٣٥٢ ـ يتجدد الالتزام :

(أولا) بتغيير الدين اذا اتفق الطرفان على أن يستبدلا بالالتزام الاصلى التزاما جديدا يختلف عنه فى محله او فى مصدره .

(ثانيا) بتغيير المدين اذا اتفق الدائن مع اجنبى على أن يكون هذا الاجنبى مدينا مكان المدين الاصلى ، وعلى أن تبرأ ذمة المدين الاصلى دون حاجة لرضائه ، أو اذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص اجنبى قبل أن يكون هو المدين الجديد .

(ثالثا) بتغيير الدائن اذا اتفق الدائن والمدين وأجنبى على أن يكون هذا الاجنبى هو الدائن الجديد .

مادة ٣٥٣ - (١) لا يتم التجديد الا اذا كان الالتزامان القديم والجديد قد خلا كل منهما من أسباب البطلان .

(٢) أما اذا كان الالتزام القديم ناشئا عن عقد قابل للابطال ، فلا يكون التجديد صحيحا الا اذا قصد بالالتزام الجديد اجازة العقد ، وأن يحل محله .

مادة ٣٥٤ - (١) التجديد لا يفترض ، بل يجب ان يتفق عليه صراحة ، أو أن يستخلص بوضوح من الظروف[1] .

(٢) وبوجه خاص لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك ، ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول الا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفيته ، ولا مما يدخل على الالتزام من تعديل لا يتناول الا التأمينات او سعر الفائدة ، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

مادة ٣٥٥ - (١) لا يكون تجديدا مجرد تقييد الالتزام فى حساب جار .

(٢) وانما يتجدد الالتزام اذا قطع رصيد الحساب وتم اقراره ، على أنه اذا كان الالتزام مكفولا بتأمين خاص ، فإن هذا التأمين يبقى ما لم يتفق على غير ذلك .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن الوصف التجارى للدين يبقى ملازما له ولو اثبت فى سند جديد ما لم يتفق الطرفان صراحة او يستخلص بوضوح من الظروف ان القصد من تغيير السند هو تجديد الدين باستبدال دين مدنى به وفقا لما تقضى المادة ١/٣٥٤ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٦٥/٢/١١ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ - فقرة ٥٩٩) وقضت ايضا بأنه اذا كان الدائن قد اتفق مع الغير على حلوله محل المدين فى الوفاء بالدين وعلى انه اذا سدد جزءا من الدين تنازل الدائن عن الباقى تنازلا معلقا على شرط فاسخ هو سداد ذلك الجزء فى ميعاد معين ، بحيث اذا لم يتم السداد فى الميعاد عاد للدائن حقه فى مطالبة المدين الاصلى بجميع الدين ، وكان هذا الاتفاق خلوا مما يدل دلالة واضحة على اتفاق اطرافه على تجديد الدين بتغيير المدين تجديدا من شأنه ان يبرىء ذمة المدين الاصلى فإن الاتفاق لا يكون منطويا على تجديد الدين وانما على انابة قاصرة انضم بمقتضاها مدين جديد الى المدين الاصلى ولا تبرأ بها ذمة المدين الا اذا وفى احدهما الدين ، وللدائن ان يرجع على ايهما بكل الدين دون ان يتقيد فى هذا الرجوع بترتيب معين ولا يجوز لمن يحصل الرجوع عليه منهما ان يدفع بحق التجريد (نقض مدنى ١٩٦٢/٤/٢٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ - فقرة ٥٩٤) .

مادة ٣٥٦ = (١) يترتب على التجديد ان ينقضى الالتزام الاصلى بتوابعه وأن ينشأ مكانه التزام جديد .

(٢) ولا ينتقل الى الالتزام الجديد التأمينات التى كانت تكفل تنفيذ الالتزام الاصلى الا بنص فى القانون ، او الا اذا تبين من لاتفاق أو من الظروف ان نية المتعاقدين قد انصرفت الى ذلك .

مادة ٣٥٧ = (١) اذا كانت هناك تأمينات عينية قدمها المدين لكفالة الالتزام الاصلى ، فإن الاتفاق على نقل هذه التأمينات الى الالتزام الجديد تراعى فيه الاحكام الآتية :

(أ) اذا كان التجديد بتغيير الدين ، جاز للدائن والمدين أن يتفقا على انتقال التأمينات للالتزام الجديد فى الحدود التى لا تلحق ضررا بالغير .

(ب) اذا كان التجديد بتغيير المدين ، جاز للدائن والمدين الجديد أن يتفقا على استيفاء التأمينات العينية ، دون حاجة الى رضاء المدين القديم .

(ج) اذا كان التجديد بتغيير الدائن ، جاز للمتعاقدين ثلاثتهم ان يتفقوا على استبقاء التأمينات .

(٢) ولا يكون الاتفاق على نقل التأمينات العينية نافذا فى حق الغير الا اذا تم مع التجديد فى وقت واحد ، هذا مع مراعاة الاحكام المتعلقة بالتسجيل .

مادة ٣٥٨ = لا ينتقل الى الالتزام الجديد الكفالة عينية كانت أو شخصية ولا التضامن ، الا اذا رضى بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون .

مادة ٣٥٩ = (١) تتم الانابة اذا حصل المدين على رضاء الدائن بشخص اجنبى يلتزم بوفاء الدين مكان المدين[1] .

(٢) ولا تقتضى الانابة ان تكون هناك مديونية سابقة ما بين المدين والاجنبى .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه ليس من الضرورى ان يكون المناب لديه طرفا فى الاتفاق الذى يتم بين المنيب والمناب بل يكفى قبوله الانابة وليس لهذا القبول شكل خاص أو وقت معين (نقض مدنى ١٩٥٩/٢/١٢ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٠ ص ١٤٣)

مادة ٣٦٠ - (١) اذا اتفق المتعاقدون فى الانابة على أن يستبدلوا بالتزام سابق التزاما جديدا ، كانت هذه الانابة تجديدا للالتزام بتغيير المدين ، ويترتب عليها أن تبرأ ذمة المنيب قبل المناب لديه ، على أن يكون الالتزام الجديد الذى ارتضاه المناب صحيحا وألا يكون المناب معسرا وقت الانابة .

(٢) ومع ذلك لا يفترض التجديد فى الانابة ، فاذا لم يكن هناك اتفاق على التجديد قام الالتزام الجديد الى جانب الالتزام الاول .

مادة ٣٦١ - يكون التزام المناب قبل المناب لديه صحيحا ولو كان التزامه قبل المنيب باطلا أو كان هذا الالتزام خاضعا لدفع من الدفوع ، ولا يبقى للمناب الا حق الرجوع على المنيب ، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

٣ - المقاصة

مادة ٣٦٢ - (١) للمدين حق المقاصة ، بين ما هو مستحق عليه لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ، ولو اختلف سبب الدينين ، اذا كان موضوع كل منهما نقودا أو مثليات متحدة فى النوع والجودة وكان كل منهما خاليا من النزاع مستحق الاداء ، صالحا للمطالبة به قضاء[1]

(٢) ولا يمنع المقاصة ان يتأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضى أو تبرع بها الدائن .

مادة ٣٦٣ - يجوز للمدين أن يتمسك بالمقاصة ولو اختلف مكان الوفاء فى الدينين ولكن يجب عليه فى هذه الحالة أن يعوض الدائن عما لحقه من ضرر لعدم تمكنه بسبب المقاصة من استيفاء ما له من حق أو الوفاء بما عليه من دين فى المكان الذى عين لذلك .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لما كان مفاد نص المادة ٣٦٢ من القانون المدنى ان وقوع المقاصة القانونية يستلزم اجتماع شرطين فى الدين هما ان يكون خاليا من النزاع الجدى محققا لاشك فى ثبوته فى ذمة المدين وان يكون معلوم المقدار ، وكان تقدير وجه الجد فى المنازعة من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة (نقض مدنى ١٩٨٣/٦/٩ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٢٤٠)

مادة ٣٦٤ - تقع المقاصة فى الديون ايا كان مصدرها وذلك فيما عدا الاحوال الاتية :[١]

(أ) اذا كان احد الدينين شيئا نزع دون حق من يد مالكه وكان مطلوبا رده .

(ب) اذا كان احد الدينين شيئا مودعا أو معارا عارية استعمال وكان مطلوبا رده .

(ج) اذا كان احد الدينين حقا غير قابل للحجز .

مادة ٣٦٥ - (١) لا تقع المقاصة الا اذا تمسك بها من له مصلحة فيها ، ولا يجوز النزول عنها قبل ثبوت الحق فيها .

(٢) ويترتب على المقاصة انقضاء الدينين بقدر الاقل منهما ، منذ الوقت الذى يصبحان فيه صالحين للمقاصة ، ويكون تعيين جهة الدفع فى المقاصة كتعيينها فى الوفاء[٢] .

١- قضت محكمة النقض بأن النص فى المادتين ٥١ ، ٥٤ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على وقوع المقاصة القانونية بين اجر العامل وبين دين صاحب العمل فى حالتى القرض أو تعويض الاتلاف لا يمنع من جواز تلك المقاصة وفقا للقاعدة العامة المقررة بالمادة ٣٦٤ من القانون المدنى بين ديون صاحب العمل الاخرى وبين اجر العامل بالقدر القابل للحجز عليه فى هذا الاجر (نقض مدنى ١٩٨٣/٢/٢٠ ـ الطعن رقم ٦٨٧ لسنة ٤٠ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٣٦).

٢- قضت محكمة النقض بأن المقاصة القانونية وفق المادة ٣٦٥ من القانون المدنى تقع بقوة القانون متى توافرت شرائطها ، وانها كالوفاء ينقضى بها الدينان بقدر الاقل منهما اذ يستوفى كل دائن حقه من الدين الذى فى ذمته ، وان هذا الانقضاء ينصرف الى الوقت الذى يتلاقى فيه الدينان متوافرة فيهما شروطها ، ولما كانت المقاصة لا تتعلق بالنظام العام ويجوز النزول عنها صراحة أو ضمنا بعد ثبوت الحق فيها ، وأوجب القانون على ذى المصلحة التمسك بها ، فإنه لا يكون من شأن اجراء هذه المقاصة عند التمسك بها فى الدعوى اى تأثير على ما تم من اجراءات استوجب القانون اتخاذها قبل رفع الدعوى بالاخلاء بمقتضى المادة ٢٣ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ (نقض مدنى ١٩٧٧/١١/٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ فقرة ٦٢٠).

مادة ٣٦٦ - اذا كان الدين قد مضت عليه مدة التقادم وقت التمسك بالمقاصة فلا يمنع ذلك من وقوع المقاصة به رغم التمسك بالتقادم مادامت هذه المدة لم تكن قد تمت فى الوقت الذى أصبحت فيه المقاصة ممكنة .

مادة ٣٦٧ - (١) لا يجوز ان تقع المقاصة اضرارا بحقوق كسبها الغير .

(٢) فإذا أوقع الغير حجزا تحت يد المدين ، ثم أصبح المدين دائنا لدائنه ، فلا يجوز له ان يتمسك بالمقاصة اضرارا بالحاجز .

مادة ٣٦٨ - (١) اذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التى كان له أن يتمسك بها قبل قبوله للحوالة ولا يكون له الا الرجوع بحقه على المحيل .

(٢) أما اذا كان المدين لم يقبل الحوالة ولكن أعلن بها ، فلا تمنعه هذه الحوالة من أن يتمسك بالمقاصة .

مادة ٣٦٩ - اذا وفى المدين دينا وكان له أن يطلب المقاصة فيه بحق له ، فلا يجوز أن يتمسك اضرارا بالغير بالتأمينات التى تكفل حقه ، الا اذا كان يجهل وجود هذا الحق .

٤ - اتحاد الذمة

مادة ٣٧٠ - (١) اذا اجتمع فى شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة الى دين واحد ، انقضى هذا الدين بالقدر الذى اتحدت فيه الذمة[1]

---

١ - قضت محكمة النقض بأن اتحاد الذمة يقتضى وجود التزام واحد يخلف احد طرفيه الطرف الآخر فيه فيترتب على اجتماع صفتى الدائن والمدين فى ذات الشخص انقضاء الدين ومن ثم فإن اجتماع صفتى المستأجر والمشترى للعين المؤجرة فى شخص واحد لا تقوم به حالة اتحاد الذمة بالنسبة لعقد الايجار فينقضى بها الا اذا كان قد ترتب على الشراء حلول المشترى محل المؤجر فى هذا العقد بالذات لانه بذلك تجتمع فى المشترى بالنسبة لهذا العقد صفتا المستأجر والمؤجر ، أما اذا كان شراء المطعون عليه (المستأجر من الباطن) واخوته من المالكة الاصلية العين المؤجرة منها للطاعن (المستأجر الاصلى) قد ترتب عليه حلولهم

(٢) واذا زال السبب الذى أدى لاتحاد الذمة ، وكان لزواله أثر رجعى ، عاد الدين الى الوجود هو وملحقاته بالنسبة الى ذوى الشأن جميعا ، ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن .

محل المالكة الاصلية فى الاجارة الصادرة منها الى الطاعن دون حلولهم محل الطاعن فى الاجارة الصادرة منه الى المطعون عليه فإن هذا الشراء لا تنشأ عنه حالة اتحاد ذمة تنتهى بها الاجارة الصادرة من الطاعن للمطعون عليه لانه لم يكن من مؤداه اجتماع صفتى المستأجر والمؤجر فى هذه الاجارة بذاتها فى شخص المشترى ومن أجل ذلك تبقى هذه الاجارة قائمة ولو كانت ملكية العين المؤجرة جميعها قد انتقلت الى المستأجر من الباطن وليس ثمة ما يمنع قانونا من أن يكون المستأجر هو المالك واذا كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر واعتبر عقد الايجار من الباطن قد انفسخ بالنسبة الى ثلث العين المؤجرة استنادا الى قيام حالة اتحاد الذمة بشراء المطعون عليه ثلث العين المؤجرة فإنه يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٣/٦/٢٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٤ ص ٩٢٨)

الفصل الثالث

انقضاء الالتزام دون الوفاء به

١ ـ الابراء

مادة ٣٧١ ـ ينقضى الالتزام اذا ابرأ الدائن مدينه مختارا ، ويتم الابراء متى وصل الى علم المدين ، ويرتد برده .

مادة ٣٧٢ ـ (١) يسرى على الابراء الاحكام الموضوعية التى تسرى على كل تبرع .

(٢) ولا يشترط فيه شكل خاص ، ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون أو اتفق عليه المتعاقدان .

٢ ـ استحالة التنفيذ

مادة ٣٧٣ ـ ينقضى الالتزام اذا اثبت المدين أن الوفاء به اصبح مستحيلا عليه لسبب اجنبى لا يد له فيه[1]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن قيام الحرب وصدور التشريعات الاستثنائية تعتبر قوة قاهرة وسببا اجنبيا يستحيل معه تنفيذ العقود (نقض مدنى ١٩٥٩/١١/١٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٠ ص ٦٧٧) و قضت ايضا بأن وضع الاطيان المبيعة تحت التحفظ ليس الا حادثا طارئا يترتب عليه فقط تأجيل تنفيذ ما لم يكن قد تم تنفيذه من التزامات الطرفين بصفة مؤقتة دون أن يتمخض ذلك عن استحالة قانونية دائمة تفضى الى انقضاء هذه الالتزامات ، وبزوال هذا الطارىء تستأنف الالتزامات المؤجلة سيرها (نقض مدنى ١٩٦٢/١٢/٢٠ ـ المرجع السابق ١٣ ص ١١٥٩).

٣ - التقادم المسقط

مادة ٣٧٤ - يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة[١] فيما عدا الحالات التى ورد عنها نص خاص فى القانون وفيما عدا الاستثناءات التالية .

مادة ٣٧٥ - (١) يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين ، كأجرة المبانى والاراضى الزراعية ومقابل الحكر ، وكالفوائد والايرادات المترتبة والمهايا والاجور والمعاشات[٢]

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مؤدى المواد ٥ ، ٨ ، ١٧ ، ١٨ ، ١٩ من قانون نزع الملكية الصادر فى ٢٤ من ابريل سنة ١٩٠٧ المعدل فى ١٨ من يونيو سنة ١٩٣١ - المنطبق على واقعة الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن نشر مرسوم نزع الملكية فى جريدتين رسميتين يترتب عليه نقل ملكية العقار المنزوعة ملكيته الى الدولة واضافته الى المنافع العامة من تاريخ النشر ولكن يبقى فى يد صاحبه حتى يدفع له الثمن المتفق عليه أو يودع ما يتم تقديره من ثمن بواسطة الخبير الذى يعينه رئيس المحكمة عند عدم الاتفاق عليه أو يصدر قرار من وزير الاشغال بعد اطلاعه على الشهادة الدالة على ايداع هذا الثمن بالاستيلاء على العقار المنزوعة ملكيته بالقوة اذا لم يتخل عنه صاحبه خلال خمسة عشر يوما من أعلانه بهذا القرار . ولذا يبقى صاحب العقار منتفعا به وبثمراته حتى ايداع الثمن او صدور قرار وزير الاشغال أنف البيان وله فى سبيل حماية يده فى تلك الفترة الحق فى أن يدفع كل تعد على انتفاعه بالعقار ولو كان مصدره نازع الملكية ولذا يكون القانون هو مصدر هذا الحق فى الانتفاع ولا يتقادم هذا الحق الا بانقضاء خمس عشرة سنة ولا يسرى عليه التقادم الخمسى المنصوص عليه فى الفقرة الاولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى كما انه لا يعد حقا بطبيعته مستمرا لا ينقطع ولا تلتزم الجهة نازعة الملكية بالوفاء بمقابل الانتفاع بالعقار المنزوعة ملكيته فى مواعيد دورية متجددة (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢٥ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٣٢٤).

٢ - قضت محكمة النقض بأن مناط خضوع الحق للتقادم الخمسى وفقا لصريح نص الفقرة الاولى من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى هو اتصافه بالدورية والتجدد اى ان يكون الالتزام مما يتكرر ويستحق الاداء فى مواعيد دورية أيا كانت مدتها ، وأن يكون الحق بطبيعته مستمرا لا ينقطع سواء كان ثابتا أو تغير مقداره من وقت لآخر . (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢٥ - المرجع السابق - فقرة ١٠٩٢). وقضت أيضا بأن الدورية أو التجدد هما صفتان لصيقتان بدين الآجر ، وهما مفترضتان فيه ما بقى حافظا لوضعه ولو تجمد بانتهاء

(٢) ولا يسقط الريع المستحق فى ذمة الحائز سىء النية ، ولا الريع الواجب على ناظر الوقف اداؤه للمستحقين ، الا بانقضاء خمس عشرة سنة .

مادة ٣٧٦ ـ تتقادم بخمس سنوات حقوق الاطباء والصيادلة والمحامين والمهندسين والخبراء ووكلاء التفليسة والسماسرة والاساتذة والمعلمين ، على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات[1]

المدة المستحق عنها وأصبح فى الواقع مبلغا ثابتا فى الذمة لا يدور ولا يتجدد (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٣٣٥) وانه لما كانت المبالغ المطالب بها ـ وهى الاجر الاضافى وبدل السكن وبدل السفر ـ قد روعى فى تقريرها لمورث الطاعن ان تكون عوضا عما يتحمله من مشقة العمل والاقامة خارج البلاد ، وهى وان كانت قد انقطعت بانتهاء فترة انتدابه للعمل بفرع الشركة المطعون ضدها بأديس أبابا الا انها ظلت تتجدد طالما ظل الانتداب قائما فتعتبر حقا دوريا متجددا ولا تزول عنها هذه الصفة بانتهاء فترة الانتداب وصيرورتها مبلغا ثابتا فى الذمة ومن ثم يخضع للتقادم الخمسى . (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٨٩٢) وان الاشتراكات التى يلتزم رب العمل بتوريدها الى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية تتصف بالدورية والتجدد ومن ثم تتقادم بخمس سنوات مع توابعها من فوائد وغرامات (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٥٨٠) وان الالتزام بالتعويض « مقابل الانتفاع » يتصف بالدورية والتجدد ويجوز عليه حكم السقوط بالتقادم الخمسى (نقض مدنى ١٩٨١/٤/١٦ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٠٨٩) وان فروق اعانة غلاء المعيشة تخضع للتقادم الخمسى الذى يبدأ سريانه من تاريخ نشوء الحق فى اقتضائها (نقض مدنى ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٨١٩) وان الحكم بأحقية عامل لفئة وظيفية معينة ينسحب اثره لتاريخ استحقاقه لتلك الفئة ، ولا يتراخى ثبوت الحق فى حالة المنازعة الى تاريخ القضاء به ، وان لازم ذلك ان تقادم الحق فى المطالبة بالآثار المالية المترتبة على الاحقية يبدأ من تاريخ الاستحقاق لامن تاريخ الحكم (نقض مدنى ١٩٨٣/٤/٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٩٩٢) . وقضت أيضا بأن التعبير بكلمتى « المهايا والاجور » فى نص المادة ٣٧٥ المشار اليها قد ورد بصيغة عامة بحيث يشمل أجور جميع العاملين سواء كانوا من العمال أو من الموظفين والمستخدمين فيكون قصره على اجور الاخيرين تخصيصا لعموم النص بغير مخصص وهو ما لا يصح (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/١٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٦٦٣)

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تقديم طلب تقدير الاتعاب الى مجلس نقابة المحامين من المحامى أو الموكل عند الخلاف بينهما على قيمتها فى حالة عدم وجود اتفاق كتابى عليها هو ـ

مادة ٣٧٧ - (١) تتقادم بثلاث سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة ، ويبدأ سريان التقادم فى الضرائب والرسوم السنوية من نهاية السنة التى تستحق عنها ، وفى الرسوم المستحقة عن الأوراق القضائية من تاريخ انتهاء المرافعة فى الدعوى التى حررت فى شأنها هذه الاوراق ، أو من تاريخ تحريرها اذا لم تحصل مرافعة .

(٢) ويتقادم بثلاث سنوات أيضا الحق فى المطالبة برد الضرائب والرسوم التى دفعت بغير حق . ويبدأ سريان التقادم من يوم دفعها .

(٣) ولا تخل الاحكام السابقة بأحكام النصوص الواردة فى القوانين الخاصة[1]

على ما جرى به قضاء محكمة النقض - اعلان بخصومة تترتب عليه آثار المطالبة القضائية ومنها قطع التقادم فى مفهوم المادة ٣٨٣ من القانون المدنى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر مهدرا الأثر القانونى المترتب على تقديم الطلب بتقدير الاتعاب الى نقابة المحامين فى قطع التقادم المنصوص عليه فى المادة ٣٧٦ من القانون المدنى فانه يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٦/١/٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء فقرة ١٩٧٣)

١ -من تطبيقات محكمة النقض فى هذا الشأن ما قضت به من أن الرسم الذى تعنيه المادة ٢٢ من القانون رقم ٦٨ سنة ١٩٥٣ - الذى يتقادم بثلاث سنوات بالتطبيق لحكم المادة ٣٧٧ مدنى - هو المبلغ الذى تستحقه الدولة مقابل ترخيصها باجراء أى عمل من الأعمال المبينة فيها داخل حدود الاملاك العامة ذات الصلة بالرى والصرف ، وهو يختلف عن مقابل الانتفاع الذى يستحق للدولة عن شغل جزء من الاملاك العامة بغير ترخيص الذى لا يتقادم الا بالمدة الطويلة كما انه ليس من الحقوق الدورية المتجددة التى تسقط بالتقادم الخمسى (نقض مدنى ١٩٦٢/٥/٢٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ١٧٢٠) وان الرسم المفروض على اساس الانتاج الفعلى يستحق للمجلس البلدى - وفقا لقرار وزارة الصحة الصادر فى ٥ ابريل سنة ١٩٤٩ - بمجرد حلج أية كمية من القطن وفى اليوم الذى يتم فيه حلجها ومن ثم فلا يعتبر هذا الرسم من الرسوم السنوية التى يبدأ سريان التقادم بالنسبة لها من نهاية السنة التى تستحق فيها طبقا لما تنص عليه المادة ٣٧٧ من القانون المدنى . واذ كان الرسم يستحق بمجرد حلج القطن فإن دين الرسم المستحق على حلج اية كمية من القطن يكون دينا مستقلا عن الرسم المستحق على كمية اخرى حلجت فى يوم تال ومن ثم فإن المطالبة القضائية برد الرسم المدفوع عن احدى الكميتين لا تقطع التقادم بالنسبة للرسم المدفوع عن

مادة ٣٧٨ ـ (١) تتقادم بسنة واحدة الحقوق الآتية :

(أ) حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لاشخاص لا يتجرون فى هذه الاشياء ، وحقوق اصحاب الفنادق والمطاعم عن اجر الاقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم .

(ب) حقوق العمال والخدم والأجراء من اجور يومية وغير يومية ومن ثمن ما قاموا به من توريدات .

(٢) ويجب على من يتمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على انه ادى الدين فعلا . وهذه اليمين يوجهها القاضى من تلقاء نفسه وتوجه الى ورثة المدين أو أوصيائهم ، ان كانوا قصرا ، بأنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء .

مادة ٣٧٩ ـ (١) يبدأ سريان التقادم فى الحقوق المذكورة فى المادتين ٣٧٦ و٣٧٨ من الوقت الذى يتم فيه الدائنون تقدماتهم ، ولم استمروا يؤدون تقدمات اخرى .

(٢) واذا حرر سند بحق من هذه الحقوق فلا يتقادم الحق الا بانقضاء خمس عشرة سنة .

مادة ٣٨٠ ـ تحسب مدة التقادم بالايام لا بالساعات ولا يحسب اليوم الاول ، وتكمل المدة بانقضاء اخر يوم منها .

الكمية الأخرى اذ ولو ان مصدر الرسم فى الحالتين هو القرار الوزارى القاضى بفرضه الا انهما لا يعتبران دينا واحدا حتى يقال بأن المطالبة بجزء من هذا الدين تقطع التقادم بالنسبة لباقى المستحق منه (نقض مدنى ١٩٦٦/٢/٢٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٧٣٥) وأن الرسوم القضائية ـ على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ هى نوع من الرسوم المستحقة للدولة ، فتدخل فى مدلولها وعمومها ، واذ تنص المادة الاولى من القانون رقم ٦٤٦ لسنة ١٩٥٣ على أنه « تتقادم بخمس سنوات الضرائب والرسوم المستحقة للدولة أو لاى شخص اعتبارى عام ما لم ينص القانون على مدة اطول » فإنه يتعين القول بأن من تاريخ العمل بهذا القانون فى ٢٦ ديسمبر ١٩٥٣ وبحكم عمومه واطلاقه اصبحت الرسوم القضائية تتقادم بخمس سنوات بعد أن كانت تتقادم بثلاث سنوات طبقا لنص المادة ٣٧٧ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٧٥٣).

مادة ٣٨١ - (١) لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص الا من اليوم الذى اصبح فيه الدين مستحق الأداء[1]

(٢) وبخاصة لا يسرى التقادم بالنسبة الى دين معلق على شرط واقف الا من الوقت الذى يتحقق فيه الشرط ، وبالنسبة الى ضمان الاستحقاق الا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق ، وبالنسبة الى الدين المؤجل الا من الوقت الذى ينقضى فيه الاجل .

(٣) واذا كان تحديد ميعاد الوفاء متوقفا على ارادة الدائن ، سرى التقادم من الوقت الذى يتمكن فيه الدائن من اعلان ارادته .

مادة ٣٨٢ - (١) لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن ان يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا[2] وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الاصيل والنائب .

(٢) ولا يسرى التقادم الذى تزيد مدته على خمس سنوات فى حق من لا تتوافر فيه الاهلية أو فى حق الغائب أو فى حق المحكوم عليه بعقوبة جناية اذا لم يكن له نائب يمثله قانونا .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن الالتزام بالتعويض عن قرار ادارى مخالف للقانون بالمنع من البناء عن سنوات لاحقة لرفع دعوى التعويض يعتبر التزاما احتماليا ومن ثم فلا يسرى التقادم بالنسبة له الا اذا انقلب الى التزام محقق بوقوع الضرر الموجب له والمتجدد فى كل عام نتيجة للقرار الادارى المذكور ، ويبدأ التقادم بالنسبة اليه منذ تحققه ، اذ من هذا التاريخ يصبح التعويض مستحق الاداء عملا بنص الفقرة الاولى من المادة ٣٨١ مدنى - وأنه وأن اشترك طلب هذا التعويض مع التعويض المرفوعة به الدعوى اصلا من حيث المصدر باعتبارهما ناشئين عن قرار ادارى مخالف للقانون فإن مثل هذا الاتحاد فى المصدر لا ينفى عنهما انهما طلبان مستقلان من حيث احكام التقادم فلا يعتبر قطع التقادم بالنسبة لاحدهما قطعا له بالنسبة للآخر (نقض مدنى ١١/٤/١٩٦٢ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ١٧٢٥)

٢ - قضت محكمة النقض بأن نص الفقرة الاولى من المادة ٣٨٢ من القانون المدنى يدل وعلى ما ورد بالاعمال التحضيرية للقانون المدني وجرى به قضاء هذه المحكمة على أن المشرع نص بصفة عامة على وقف سريان التقادم أن كان ثمة مانع يستحيل معه على الدائن أن يطالب بحقه فى الوقت المناسب ولو كان المانع ادبيا ولم ير المشرع ايراد المانع على سبيل الحصر بل

مادة ٣٨٣ - ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية[1] ولو رفعت الدعوى الى محكمة غير مختصة وبالتنبيه ، وبالحجز ، وبالطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس او فى توزيع وبأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه اثناء السير فى احدى الدعاوى[2]

عمم الحكم للتمشية مع ما يقضى به العقل . والمانع من المطالبة الذى يقف به سريان التقادم كما يكون مرجعه أسباب تتعلق بشخص الدائن قد يرجع الى ظروف عامة يتعذر معها عليه المطالبة بحقه ، وتقدير ذلك مما تستقل به محكمة الموضوع ولها ان تقرر قيام المانع ولو تضمن التشريع نصا يجيز للدائن الالتجاء الى القضاء للمطالبة بحقه مادامت قد اقامت قضاءها بذلك على اسباب سائغة (نقض مدنى ١٧/٥/١٩٨٣ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١١١٠) وان المانع **الأدبى** وان كان من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع الا انه اذا اورد القاضى اسبابا لاثبات قيام هذا المانع أو نفيه فإن هذه الاسباب تمتد اليها رقابة محكمة النقض (نقض مدنى ٢٦/١/١٩٨٤ - المرجع السابق - فقرة ١١١٢)

١ - قضت المحكمة الادارية العليا بأنه ولئن كان مفاد المادة ٣٨٣ من القانون المدنى ان المطالبة التى تقطع التقادم هى المطالبة القضائية دون غيرها ، الا ان مقتضيات النظام الادارى قد مالت بفقه القضاء الادارى الى تقرير قاعدة اكثر تيسيرا فى علاقة الادارة بموظفيها بمراعاة طبيعة هذه العلاقة والتدرج الرئاسى الذى تقوم عليه . ومؤدى هذه القاعدة ان يقوم مقام المطالبة القضائية فى قطع التقادم ، الطلب او التظلم الذى يوجهه الموظف الى السلطة المختصة متمسكا فيه بحقه وطالبا اداؤه . وغنى عن البيان ان اعمال هذه القاعدة التيسيرية ، للمبررات التى أملتها أولى وأوجب فى مجال تقادم حقق الإدارة قبل موظفيها (الإدارية العليا ٢/٦/١٩٦٨ - مجموعة المكتب الفنى ١٣ - ١٣٧ - ١٠٢٩ .

٢ - قضت محكمة النقض بأن المطالبة القضائية التى تقطع التقادم طبقا للمادة ٣٨٣ من القانون المدنى هى التى ترفع ممن يسرى التقادم ضده على من يسرى التقادم لصالحه سواء فى صورة دعوى أصلية أو فى صورة طلب عارض ، فإذا رفعت على غيره ليست له صفة فى تمثيله فلا تقطع التقادم بالنسبة له (نقض مدنى ٢٩/١١/١٩٨١ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١١٠٤) وقضت ايضا بأن الشكوى المقدمة من العامل الى مكتب العمل لا تعتبر مطالبة قضائية بالمعنى الذى افصح عنه المشرع (نقض مدنى ٨/١١/١٩٨١ - المرجع السابق - فقرة ١١٠١) ، وانه ولئن كان الادعاء المدنى قاطعا للتقادم فى مفهوم نص المادة ٣٨٣ من القانون المنى بيد أن عدم قبول تدخل المدعى المدنى فى الدعوى الجنائية يؤدى الى زوال اثر هذا الادعاء فى قطع التقادم (نقض مدنى

مادة ٣٨٤ = (١) ينقطع التقادم اذا اقر المدين بحق الدائن اقرارا صريحا ضمنيا .

(٢) ويعتبر اقرارا ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهونا رهنا حيازيا تأمينا لوفاء الدين .

مادة ٣٨٥ = (١) اذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الاثر المترتب على سبب الانقطاع ، وتكون مدته هى مدة التقادم الاول .

(٢) على انه اذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الامر المقضى او اذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه باقرار المدين ، كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة ، الا ان يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الاداء الا بعد صدور الحكم[1] .

١٩٨١/١١/٨ - الحكم السابق) وان الذى يقطع التقادم هو اعلان السند التنفيذى المتضمن التكليف بالوفاء ولم يشترط المشرع عبارات معينة لهذا التكليف فيكفى أى عبارة بذاتها تدل على تصميم صاحبها على هذا التكليف (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٣١ - المرجع السابق - فقرة ١١٠٨) ، وان المقصود بأن التقادم ينقطع بأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه اثناء السير فى احدى الدعاوى والمقصود بهذا النص هو الطلب الذى يبديه الدائن فى مواجهة مدينه اثناء السير فى دعوى مقامة ضد الدائن أو تدخل خصما فيها ، ويبين منه تمسكه ومطالبته بحقه المهدد بالسقوط (نقض مدنى ٣٠ / ١٩٧٩/٤ - المرجع السابق - العدد الأول - فقرة ١٤٤٢) وان للمحكمة ولو من تلقاء نفسها - ان تقرر بانقطاع التقادم اذا طالعتها اوراق الدعوى بقيام سببه (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢٨ - المرجع السابق - العدد الثانى - فقرة ١١٠٧) وان تقديم عريضة امر الاداء يعتبر قاطعا للتقادم (الحكم السابق) وانه لايعتبر ندب مصلحة الشهر العقارى خبيرا لتقدير الرسوم اجراء قاطعا للتقادم لانه ليس موجها الى المدين حتى يقطع التقادم لمصلحة الدائن كما انه لا يعدو ان يكون اجراء من اجراءات تقدير الرسوم وهو بعد لا يعتبر من اسباب قطع التقادم الواردة على سبيل الحصر فى المادتين ٣٨٣ من القانون المدنى فانها اجراء صادر من المدين وليس من الدائن وطبقا لنص المادة ٣٨٤ من القانون المدنى لا ينقطع التقادم باجراء صادر من المدين الا اذا كان ما هو صادر منه يعتبر اقرارا صريحا أو ضمنيا بحق الدائن ، ولما كانت هذه المعارضة تتضمن انكارا لحق الدائن لا اقرارا به فانها لا تقطع التقادم وانما تعتبر موقفة لسريان التقادم عند حساب مدته باعتبارها مانعا يتعذر معه على الدائن ان يطالب بحقه (نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/٩ . موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ١٧٩٢) .

١ - قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ٣٨٥ من القانون المدنى فيما تنص عليه فقرتها الثانية من تقادم الدين بخمس عشرة سنة اذا صدر به حكم حائز لقوة الامر المقضى -

مادة ٣٨٦ = (١) يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ومع ذلك يتخلف فى ذمة المدين التزام طبيعى .

(٢) واذا سقط الحق بالتقادم سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات[1]

مادة ٣٨٧ = (١) لا يجوز للمحكمة ان تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها ، بل يجب ان يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه ، أو أى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين .

(٢) ويجوز التمسك بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية[2]

تستبدل التقادم الطويل للدين بالتقادم القصير متى عززه حكم يثبته ويكون له من قوة الامر المقضى فيه ما يحصنه ، وكان الحكم بالتعويض المؤقت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وان لم يحدد الضرر فى مداه ، يعرض للمسئولية التقصيرية بما يثبتها ولدين التعويض بما يرسيه غير معين المقدار مما يرتبط بالمنطوق أوثق ارتباط فتمتد اليد قوة الأمر المقضى ، ومتى توافرت لاصل الدين هذه القوة فهى بظاهر النص حسبه فى استبدال التقادم الطويل بتقادمه القصير ولو لم يكن قابلا بعد للتنفيذ الجبرى ، ولا يسوغ ان يقصر الدين الذى ارساه الحكم على ما جرى به المنطوق رمزا له ودلالة عليه ، بل يمتد الى كل ما يتسع له محله من عناصر تقديره ولو بدعوى لاحقة لا يرفعها المضرور بدين غير الدين بل يرفعها بذات الدين يستكمله بتعيين مقداره ، فهى بهذه المثابة فرع من أصل تخضع لما يخضع له وتتقادم بما يتقادم به ومدته خمس عشرة سنة (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/٩ - المرجع السابق - فقرة ١١١٦)

١ - قضت محكمة النقض بأن المبالغ الاضافية لاشتراكات التأمينات الاجتماعية من فوائد وغرامات تتقادم بخمس سنوات باعتبارها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بها . (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١٥ - مدونتنا الذهبية - العدد الاول - فقرة ٥٨٠)

٢ - قضت محكمة النقض بأن الدفع بالتقادم دفع موضوعى يجوز ابداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لاول مرة فى الاستئناف ، والنزول عنه لا يفترض ولا يؤخذ بالظن (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢٨ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١٠٩٣) وقضت أيضا بأن الاصل أن دين الدولة قبل الغير وديون الغير قبل الدولة تخضع لقواعد التقادم الواردة فى القانون المدنى ما لم يوجد تشريع خاص يقضى بغير ذلك . ولما كانت المادة ٣٨٧ من القانون المدنى بما تنص عليه من أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها بل يجب

مادة ٣٨٨ - لا يجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه ، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم فى مدة تختلف عن المدة التى عينها القانون .

(٢) وأنما يجوز لكل شخص يملك التصرف فى حقوقه ان ينزل ولو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه ، على أن هذا النزول لا ينفذ فى حق الدائنين اذا صدر اضرارا بهم[١]

التمسك به من كل ذى مصلحة ، قد أتت بحكم عام ودلت على أن التقادم لا يعتبر متعلقا بالنظام العام وكان لم يصدر تشريع على خلاف هذا الاصل فإن الطاعنة (وزارة المالية) اذ لم تتمسك بالتقادم أمام محكمة الموضوع فلا يصح لها - سواء كان تكييف المبلغ المطالب به بأنه تعويض أو مرتب - ان تتمسك بالتقادم لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٦٢/١١/٢٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ١٧٢٣)

١ - قضت محكمة النقض بأن النزول عن التقادم بسائر أنواعه عمل قانونى من جانب واحد يتم بمجرد ارادة المتنازل وحدها بعد ثبوت الحق فيه ولا يخضع لاى شرط شكلى ، فكما يقع صراحة بأى تعبير عن الارادة يفيد معناه يجوز أن يكون ضمنيا يستخلص من واقع الدعوى ومن كافة الظروف والملابسات المحيطة التى تظهر منها هذه الارادة بوضوح لا غموض فيه ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن قاضى الموضوع هو الذى يقدر ما اذا كان يستنبط من موقف المدين ما يستفاد منه ضمنا نزوله عن التمسك بالتقادم بمالا معقب عليه مادام استخلاصه سائغا وله سنده من الأوراق . (نقض مدنى ١٩٨٣/٢/٢١ - الطعن رقم ١٠٨٢ لسنة ٤٧ ق - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١٨٤١).

الباب السادس

اثبات الالتزام

المواد من ٣٨٩ إلى ٤١٧ [1]

الكتاب الثانى

العقود المسماة

الباب الأول

العقود التى تقع على الملكية

الفصل الأول

البيع

١ - البيع بوجه عام

أركان البيع :

مادة ٤١٨ - البيع عقد[2] يلتزم به البائع أن ينقل للمشترى ملكية شىء أو حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى[3].

---

١ - المواد من ٣٨٩ الى ٤١٧ الغيت بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ الصادر بقانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية الذى نص على الغاء الباب السادس من الكتاب الاول من القسم الاول من القانون المدنى - الجريدة الرسمية عدد ٢٢ بتاريخ ١٩٦٨/٥/٢٠ .

٢ - قضت المحكمة الادارية العليا بأن عقد البيع هو بطبيعته عقد رضائى يتم بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن ارادتين متطابقتين ، وأن الكتابة ليست شرطا لازما لانعقاده وانما هى وسيلة لاثباته .. وأنه من ثم ليس صحيحا أن عدم توقيع البائع على عقد البيع محل التصرف المطلوب الاعتداد به ينفى بذاته قيام هذا التصرف متى قام دليل سائغ من الأوراق على أن ارادة البائع قد انصرفت الى ابرام البيع بما اشتمل عليه من شروط (الادارية العليا ١٩٨٠/٢/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى ٢٥ - ٧٥).

٣ - قضت محكمة النقض بأن يلتزم البائع - على ما تقضى به المادة ٤١٨ من القانون المدنى -

مادة ٤١٩ - (١) يجب أن يكون المشترى عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا اذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بيانا يمكن من تعرفه .

(٢) واذا ذكر فى عقد البيع أن المشترى عالم بالمبيع ، سقط حقه فى طلب ابطال البيع بدعوى عدم علمه به الا اذا اثبت تدليس البائع[1]

مادة ٤٢٠ - (١) اذا كان البيع « بالعينة » وجب أن يكون المبيع مطابقا لها .

(٢) واذا تلفت « العينة » أو هلكت فى يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ ، كان على المتعاقد بائعا أو مشتريا أن يثبت أن الشىء مطابق للعينة أو غير مطابق[2]

مادة ٤٢١ - (١) فى البيع بشرط التجربة يجوز للمشترى ان يقبل المبيع أو يرفضه ، وعلى البائع ان يمكنه من التجربة ، فإذا رفض المشترى المبيع وجب ان يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، فإن لم يكن هناك اتفاق على المدة ففى مدة معقولة يعينها البائع ، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشترى مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا .

(٢) ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع الا اذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ .

مادة ٤٢٢ - اذا بيع الشىء بشرط المذاق كان للمشترى ان يقبل البيع ان شاء ، ولكن عليه أن يعلن هذا القبول فى المدة التى يعينها الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع الا من الوقت الذى يتم فيه هذا الاعلان .

مادة ٤٢٣ - (١) يجوز ان يقتصر تقدير الثمن على بيان الاسس

بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى ، وهذا الالتزام يشمل قيامه بشهر انهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشترى تسجيل عقد البيع الصادر له (نقض مدنى ١٧/٤/١٩٦٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٢٢٣)

١ - قضت محكمة النقض بأن مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هو حالة حصول غلط فى المبيع ، أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور (نقض مدنى ١٤/٦/١٩٦٢ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٣٤٧)

٢ - انظر : الادارية العليا ٢٧/٥/١٩٦٧ - مجموعة المكتب الفنى ١٢ - ١٢٠ - ١١٠٠ ، ٢٨/٤/١٩٧٣ - مجموعة المكتب الفنى ١٨ - ٤٩ - ٨٥ .

التى يحدد بمقتضاها فيما بعد[1] .

(٢) واذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق ، وجب عنه الشك ، أن يكون الثمن سعر السوق فى المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم المبيع للمشترى ، فإذا لم يكن فى مكان التسليم سوق ، وجب الرجوع الى سعر السقو فى المكان الذى يقضى العرف أن تكون أسعاره هى السارية .

مادة ٤٢٤ - اذا لم يحدد المتعاقدان ثمنا للمبيع ، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف ان المتعاقدين قد نويا اعتماد السعر المتداول فى التجارة أو السعر الذى جرى عليه التعامل بينهما .

مادة ٤٢٥ - (١) اذا بيع عقار مملوك لشخص لا تتوافر فيه الاهلية وكان فى البيع غبن يزيد على الخمس فللبائع أن يطلب تكملة الثمن الى أربعة أخماس ثمن المثل .

(٢) ويجب لتقدير ما اذا كان الغبن يزيد على الخمس أو يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع .

مادة ٤٢٦ = (١) تسقط دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن اذا انقضت ثلاث سنوات من وقت توافر الاهلية أو من اليوم الذى يموت فيه صاحب العقار المبيع .

(٢) ولا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية اذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع .

مادة ٤٢٧ = لا يجوز الطعن بالغبن فى بيع تم كنص القانون بطريق المزاد العلنى .

---

١ ـ انظر : نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢٨ ـ الطعن رقم ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٤٤٨ .

التزامات البائع :

مادة ٤٢٨ ـ يلتزم البائع أن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى وأن يكف عن أى عمل من شأنه أن يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسير (١)

مادة ٤٢٩ ـ اذا كان البيع جزافا ، انتقلت الملكية الى المشترى على النحو الذى تنتقل به فى الشىء المعين بالذات . ويكون البيع جزافا ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع .

مادة ٤٣٠ ـ (١) اذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع أن يشترط أن يكون نقل الملكية الى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع .

(٢) فإذا كان الثمن يدفع اقساطا ، جاز للمتعاقدين أن يتفقا على أن يستبقى البائع جزءا منه تعويضا له عن فسخ البيع اذا لم توف جميع الأقساط . ومع ذلك يجوز للقاضى تبعا للظروف أن يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

(٣) واذا وفيت الاقساط جميعا ، فإن انتقال الملكية الى المشترى يعتبرمستندا الى وقت البيع .

(٤) وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمى المتعاقدان البيع ايجارا .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت المادة ٤٢٨ من القانون المدنى تلزم البائع بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشترى ومن ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل اليه كمستندات الملكية وبيان حدود العقار ، الا انه متى كان هذا الالتزام يقابله التزام من جانب المشترى ولم يقم بتنفيذه جاز للبائع ـ وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى ـ ان يمتنع من جانبه عن القيام بالاجراءات اللازمة للتسجيل .

فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد ما يستفاد منه ان البائعة لم تكن ملزمة طبقا لشروط عقد البيع أن تقدم الاوراق اللازمة لتسجيله ، والتوقيع عليه من المشترين الا بعد ان تحصل منهم على الرسم المطلوب سداده الى مصلحة الشهر العقارى وأن هؤلاء هم الملزمون بالمبادرة الى دفعه . وانتهى الحكم الى ان تقصير مورث الطاعنين وهم من بعده فى ذلك قد سوغ للبائعة ان تعتصم قبلهم بالدفع بعدم التنفيذ فإن الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون (نقض مدنى ١٩٦٧/٧/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ٣١٨).

مادة ٤٣١ - يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشترى بالحالة التى كان عليها وقت البيع .

مادة ٤٣٢ - يشمل التسليم ملحقات الشىء المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشىء وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الاشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين .

مادة ٤٣٣ - (١) اذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولا عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك ، على أنه لا يجوز للمشترى أن يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع الا اذا اثبت أن هذا النقص من الجسامة بحيث لو انه كان يعلمه لما أتم العقد[١]

(٢) اما اذا تبين ان القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدرا بحساب الوحدة ، وجب على المشترى ، اذا كان المبيع غير قابل للتبعيض ان يكمل الثمن الا اذا كانت الزيادة جسيمة ، فيجوز له أن يطلب فسخ العقد وكل هذا ما لم يوجد اتفاق يخالفه[٢].

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص الفقرة الاولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى أن البائع يضمن للمشترى القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ، وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشترى الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجز فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الاحوال طالما أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد (نقض مدنى ١٩٧٠/١١/٣ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٣٧٤).

٢ - قضت محكمة النقض بأنه اذا وجدت زيادة بالمبيع المعين بالذات أو المعين المقدار فى عقد البيع ، ولم يكن هناك اتفاق خاص بين الطرفين بخصوصهما أو عرف معين بشأنهما فإن العبرة فى معرفة احقية المشترى فى اخذ هذه الزيادة بلا مقابل أو عدم احقيته فى ذلك على مقتضى حكم المادة ٤٣٣ من القانون المدنى هى بما اذا كان ثمن المبيع قدر جملة واحدة ام انه قد حدد بحساب سعر الوحدة ، أما التمييز بين البيع الجزافى والبيع بالتقدير فأمر يتعلق بتحديد الوقت الذى تنتقل فيه ملكية المبيع للمشترى فى كل منهما وتعيين ما اذا كان البائع او المشترى هو الذى يتحمل تبعة هلاك المبيع قبل التسليم (نقض مدنى ١٩٦٣/٣/٢٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٤١٥).

مادة ٤٣٤ ـ اذا وجد فى المبيع عجز أو زيادة فإن حق المشترى فى طلب انقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا[1].

مادة ٤٣٥ ـ (١) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشترى[2] بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تطبيق المادة ٤٣٤ من القانون المدنى بشأن تقادم حق البائع فى طلب تكملة الثمن بانقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليما فعليا ، انما يكون وفقا لما صرحت به المادة ٤٣٣ فى صدرها فى حالة ما اذا كان مقدار المبيع قد عين فى العقد ، اما اذا لم يتعين مقداره أو كان مبينا به على وجه التقريب فإن دعوى البائع لا تتقادم بسنة ، بل تتقادم بخمس عشرة سنة (نقض مدنى ١٩٧٥/١٢/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٧١٩) وقضت أيضا بأن حكم المادة ٤٣٤ من القانون المدنى لا ينطبق الا حيث يوجد عجز أو زيادة فى المبيع بمعنى أن يكون البيع قد تناوله ، اما ما يضع المشترى يده عليه من اطيان البائع مما لا يدخل فى عقد البيع فإنه يعد مغتصبا له ولا تتقادم دعوى المطالبة به بالتقادم المنصوص عليه فى هذه المادة (نقض مدنى ١٩٧٦/٥/١٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٦٩٨)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن وضع المبيع تحت تصرف المشترى الأمر الذى يتحقق به التسليم طبقا لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى ـ يشترط فيه أن يكون بحيث يتمكن المشترى من حيازة المبيع والانتفاع به (نقض مدنى ١٩٥٩/٦/٢٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٢٩٥) وقضت ايضا بأن مقتضى بيع البضاعة « فوب » ان تسليم البضاعة لا يتم الا بشحنها على ظهر السفينة ولا تغنى عن ذلك مجرد اعدادها للشحن ، ومن ثم فلا محل للتحدى من جانب البائع ـ بما تنص عليه المادة ١/٤٣٥ من القانون المدنى من أن التسليم يحصل على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشىء المبيع . (نقض مدنى ١٩٧٤/١٢/٣ – المرجع السابق – فقرة ٦٤٤) . وقضت كذلك بأنه متى كان البيع جزافا فإن الملكية فيه تنتقل الى المشترى بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدنى ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع كما يتم تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ بوضعه تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك (نقض مدنى ١٩٦٧/٣/٢٨ – المرجع السابق – فقرة ٤٩٠)

مادام البائع قد أعلمه بذلك . ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشيء المبيع .

(٢) ويجوز أن يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين اذا كان المبيع فى حيازة المشترى قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

مادة ٤٣٦ ـ اذا وجب تصدير المبيع للمشترى ، فلا يتم التسليم الا اذا وصل اليه ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٤٣٧ ـ اذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه ، انفسخ البيع واسترد المشترى الثمن الا اذاكان الهلاك بعد اعذار المشترى لتسليم المبيع[1]

مادة ٤٣٨ ـ اذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف اصابه جاز للمشترى أما ان يطلب فسخ البيع اذا كان النقص جسيما بحيث لو طرأ قبل العقد لما تم البيع ، واما أن يبقى البيع مع انقاص الثمن .

مادة ٤٣٩ ـ يضمن البائع عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشترى ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبى قد ثبت حقه بعد البيع اذا كان هذا الحق قد آل اليه من البائع نفسه[2]

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن بيع البضاعة المتعاقد عليها بأمر من القضاء المستعجل خشية تلفها حتى يفصل فى النزاع القائم بين الطرفين بشأن البيع الصادر بينهما لا يؤدى إلى انفساخ هذا العقد ولا يسوغ فى ذاته الفسخ اذ أن بيع البضاعة على هذا الوجه لا يقاس بهلاك الشيء المبيع الموجب لانفساخ عقد البيع ذلك ان الهلا: الذى نصت عليه المادة ٢٩٧ من القانون المدنى القديم المقابلة للمادة ٤٣٧ من القانون : .يد هو زوال الشيء المبيع من الوجودبمقوماته الطبيعية بسبب آفة سماوية أو حادث مادى بفعل انسان ، اما بيع الشيء بأمر القضاء المستعجل خشية التلف فهو اجراء وقتى قصد به صيانة الشيء المبيع من الهلاك وحفظ قيمته لحساب من يقضى بالتسليم اليه ونقل النزاع الذى كان دائرا حول عين معينة الى بديلها وهو الثمن المتحصل من بيعها وهو الذى ينصرف اليه اثر عقد البيع (نقض مدنى ١٩٥٧/٢/٢١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٤٥١).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن البائع وورثته يلتزمون بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع او منازعته فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع اللهم .الا اذا توافرت

مادة ٤٤٠ - (١) اذا رفعت على المشترى دعوى باستحقاق المبيع وأخطر بها البائع ، كان على البائع بحسب الأحوال ، ووفقا لقانون المرافعات أن يتدخل فى الدعوى الى جانب المشترى أو أن يحل فيها محله .

(٢) فإذا تم الاخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى ، وجب عليه الضمان الا اذا اثبت ان الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشترى أو لخطأ جسيم منه .

(٣) واذا لم يخطر المشترى البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الامر المقضى ، فقد حقه فى الرجوع بالضمان اذا اثبت البائع أن تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق .

لديهم او لدى مورثهم بعد تاريخ البيع ـ ووفق ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية (نقض مدنى ١٩٨١/٦/٢٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١١٥١)

كما قضت بأن التعرض الشخصى الذى يضمنه البائع فى مفهوم المادة ٤٣٩ من القانون المدنى هو كل عمل يعكر على المشترى حقه فى حيازة المبيع والانتفاع به ، فلا يدخل فى ذلك ما يبديه البائع فى دعوى صحة التعاقد التى يقيمها عليه المشترى من دفوع او طلبات يهاجم بها اجراءات الخصومة سواء لعوار فيها او لسقوطها او انقضائها بمضى المدة ، اذ لا يعتبر هذا من قبيل التعرض لحقوق المشترى الناشئة عن عقد البيع . (نقض ١٩٨٠/١/٣١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٧٥٣) . كما قضت بأن التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشترى فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ـ وفقا للمادتين ٢٦١ ، ٣٠٠ من القانون المدنى الملغى والمادة ٤٣٩ من القانون القائم ـ التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر فيمتنع على البائع التعرض للمشترى لان من وجب عليه الضمان يحرم عليه التعرض . وينتقل هذا الالتزام من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشترى فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع الا اذا توافرت لديهم او لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية . ومن ثم فإن دفع وارث البائع بعدم تسجيل عقد المشترى وبسقوط حقوق الاخير ، المتولدة عن عقد البيع بالتقادم وطلب الوارث تثبيت ملكيته لبعض العقار المبيع انما هو من قبيل المنازعة الممتنعة عليه قانونا بمقتضى التزام مورثه بالضمان (نقض مدنى ١٩٦٦/١/١٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٣٥٧)، وانه يشترط لقيام ضمان البائع عملا بحكم المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ان يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع (نقض مدنى ١٩٧٢/٥/١٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٣٧٧)

مادة ٤٤١ ـ يثبت حق المشترى فى الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبى بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون أن ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى متى كان قد أخطر البائع بالدعوى فى الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل . كل ذلك ما لم يثبت البائع ان الاجنبى لم يكن على حق فى دعواه .

مادة ٤٤٢ ـ اذا توقى المشترى استحقاق المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شىء آخر ، كان للبائع ان يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشترى المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات .

مادة ٤٤٣ ـ اذا استحق كل المبيع كان للمشترى أن يطلب من البائع :

(١) قيمة المبيع وقت الاستحقاق[١] مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت .

(٢) قيمة الثمار التى الزم المشترى بردها لمن استحق المبيع .

(٣) المصروفات النافعة التى لا يستطيع المشترى ان يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية اذا كان البائع سيىء النية .

(٤) جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق عدا ما كان المشترى يستطيع ان يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقا للمادة ٤٤٠ .

(٥) وبوجه عام ، تعويض المشترى عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع .

كل هذا ما لم يكن رجوع المشترى مبنيا على المطالبة بفسخ البيع او ابطاله .

مادة ٤٤٤ ـ (١) اذا استحق بعض المبيع ، أو وجد مثقلا بتكليف وكانت خسارة المشترى من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما اتم العقد ، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة فى المادة السابقة على أن يرد له المبيع وما أفاده منه .

---

١ ـ قضت محكمة النقض أن قيمة المبيع وقت الاستحقاق التى يحق للمشترى مطالبة البائع بها اذا استحق كل المبيع هى قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها ، فقد تقل عنه او تزيد (نقض مدنى ١٩٧٨/٤/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٣١١).

(٢) فإذا اختار المشترى استبقاء المبيع ، أو كانت الخسارة التى لحقته لم تبلغ القدر المبين فى الفقرة السابقة ، لم يكن له الا ان يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق[1].

مادة ٤٤٥ - (١) يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا ضمان الاستحقاق ، أو أن ينقصا منه ، أو أن يسقطا هذا الضمان[2].

(٢) ويفترض فى حق الارتفاق أن البائع قد اشترط عدم الضمان اذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أبان عنه للمشترى .

(٣) ويقع باطلا كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق الاجنبى .

مادة ٤٤٦ - (١) اذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولا عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) أما اذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير ، فإن البائع يكون مسئولا عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، الا اذا اثبت ان المشترى كان يعلم وقت البيع سبب الاستحقاق ، أو انه اشترى ساقط الخيار .

مادة ٤٤٧ - (١) يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسليم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه ، أو اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه اذا اختار المشترى - وفقا لحكم المادة ٤٤٤ - من القانون المدنى استبقاء المبيع فإنه لا يكون له الا ان يطالب البائع بالفرق بين قيمة المبيع سليما وقيمته معيبا ومصروفات دعوى الضمان التى اضطره البائع اليها وبوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب (نقض مدنى ١٩٦٧/١/٢٦ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٣٦٧)

٢ - قضت محكمة النقض بأنه وان كان اشتراط الضمان فى عقد البيع بألفاظ عامة لا يعتبر تعديلا فى الاحكام التى وضعها القانون لهذا الالتزام الا انه اذا كان المشترى والبائع كلاهما عالمين وقت التعاقد بسبب التعرض أو الاستحقاق فإنه فى هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان فى العقد - وهو أصلا لا حاجة اليه - على ان الغرض منه هو تأمين المشترى من الخطر الذى يهدده تأمينا لا يكون الا بالتزام البائع بالتضمينات علاوة على رد الثمن فى حالة استحقاق المبيع (نقض مدنى ١٩٦٤/٧/٧ - مجموعة المكتب الفنى ١٥ ص ٩٢٢).

فى العقداو مما هو ظاهر من طبيعة الشىء أو الغرض الذى أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده[1].

(٢) ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التى كان المشترى يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، الا اذا اثبت المشترى ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أن البائع قد تعمد اخفاء العيب غشا منه .

مادة ٤٤٨ ـ لا يضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه .

مادة ٤٤٩ ـ (١) اذا تسلم المشترى المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك ، وفقا للمألوف فى التعامل ، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلالمدةمعقولة ، فإن لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن ضمان البائع للمشترى اغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يعتبر كفالة من المشترى لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى بقولها يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر فى المبيع وقت التسلم الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه واذ كان البائع ـ مورث الطاعنين ـ قد ضمن اغلال الدور الاول من العقار المبيع قدرا معينا من الريع وقد روعى هذا التقدير فى تحديد الثمن فإن تخلف هذه الصفة فى المبيع يوجب الزام البائع بالضمان .
(نقض مدنى ١٩٧٥/١٠/٢٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٣٨٢). وقضت ايضا بأن ضمان البائع للمشترى اغلال العقار المبيع قدرا معينا من الريع يعتبر كفالة من البائع لصفة فى المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدنى وتخلف الصفة التى كفل البائع وجودها فى المبيع وان لم تكن عيبا فى المبيع بمعناه التقليدى الدقيق لان العيب الخفى كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع إلا انه وقد الحق المشرع حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها احكامه فيما يختص بقواعد الضمان فإن رجوع المشترى على البائع فى حالة تخلف صفة فى المبيع كفل له البائع وجودها فيه انما يكون بدعوى ضمان العيوب الخفية وسواء كان المشترى يعلم بتخلفها وقت المبيع أو لا يعلم يستطيع ان يتبينها أو لا يستطيع (نقض مدنى ١٩٦٩/٥/١٥ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ٧٩٦)

(٢) أما اذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشترى ، وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، والا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من عيب .

مادة ٤٥٠ ـ اذا اخطر المشترى البائع بالعيب فى الوقت الملائم كان له ان يرجع بالضمان على النحو المبين فى المادة ٤٤٤

مادة ٤٥١ ـ تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأى سبب كان .

مادة ٤٥٢ ـ (١) تسقط بالتقادم دعوى الضمان اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشترى العيب الا بعد ذلك ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول[1]

(٢) على أنه لا يجوز للبائع ان يتمسك بالسنة لتمام التقادم اذا ثبت به تعمد اخفاء العيب غشا منه[2]

مادة ٤٥٣ ـ يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص ان يزيدا فى الضمان أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان ، على أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا اذا كان البائع قد تعمد اخفاء العيب فى المبيع غشا منه .

مادة ٤٥٤ ـ لا ضمان للعيب فى البيوع القضائية ، ولا فى البيوع الادارية اذا كانت بالمزاد .

مادة ٤٥٥ ـ اذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل فى المبيع ، فعلى المشترى أن يخطر البائع بهذا الخلل فى مدة شهر من ظهوره وأن

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٤٥٢ من القانون المدنى خاصة بضمان العيوب الخفية . أما دعوى ضمان الاستحقاق فإنها لا تتقادم الا بخمس عشرة سنة . (نقض مدنى ١٩٧٨/٤/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ١٦٣١).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كان المشرع قد الحق حالة تخلف الصفة بالعيب الخفى وأجرى عليها احكامه فيما يختص بقواعد الضمان بأن جعل للمشترى الرجوع على البائع فى هذه الحالة بدعوى ضمان العيوب الخفية تحقيقا لاستقرار المعاملات فإن الحكم المطعون فيه اذا اقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى على أساس تعمد البائع اخفاء هذا العيب غشا منه فإنه لا يكون قد خالف القانون او اخطأ فى تطبيقه ذلك أن مدة التقادم تكون فى هذه الحالة ١٥ سنة أخذا بالاصل العام المعمول به بشأن مدة التقادم (نقض مدنى ١٩٧٠/٤/٢٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢١ ص ٦٩٧)

يرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الاخطار ، والا سقط حقه فى الضمان ، كل هذا ما لم يتفق على غيره .

التزامات المشترى :

مادة ٤٥٦ = (١) يكون الثمن مستحق الوفاء فى المكان الذى سلم فيه المبيع ، ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فإذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع ، وجب الوفاء به فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشترى وقت استحقاق الثمن .

مادة ٤٥٧ = (١) يكون الثمن مستحق الوفاء فى الوقت الذى يسلم فيه المبيع ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فإذا تعرض احد للمشترى مستندا الى حق سابق على البيع او آيل من البائع ، أو اذا خيف على المبيع ان ينزع من يد المشترى ، جاز له ما لم يمنعه شرط فى العقد ان يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر ، ومع ذلك يجوز للبائع فى هذه الحالة ان يطالب باستيفاء الثمن على ان يقدم كفيلا[١] .

(٣) ويسرى حكم الفقرة السابقة فى حالة ما اذا كشف المشترى عيبا فى المبيع .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢/٤٥٧ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان المشرع اجاز للمشترى حبس الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشترى يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد اداه من الثمن ولو كان مستحق الاداء حتى يزول الخطر الذى يتهدده ، وعلم المشترى وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لانه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقى فى ذمته من الثمن ، ولم يقصر المشرع فى المادة المذكورة حق المشترى فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل وانما اجاز له هذا الحق ايضا ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشترى من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاءه على اسباب سائغة تكفى لحمله (نقض ١٩٨١/١٢/١٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٨٦٤).

مادة ٤٥٨ - (١) لا حق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا اعذر المشترى أو اذا سلم الشىء المبيع وكان هذا الشىء قابلا ان ينتج ثمرات أو ايرادات اخرى ، هذا ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغيره[١]

(٢) وللمشترى ثمر المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضاً . هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره[٢]

مادة ٤٥٩ - (١) اذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع فى الحال فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولو قدم المشترى رهنا أو كفالة . هذا ما لم يمنح البائع المشترى اجلا بعد البيع .

(٢) وكذلك يجوز للبائع ان يحبس المبيع ولو لم يحل الاجل المشترط لدفع الثمن اذا سقط حق المشترى فى الاجل طبقا لاحكام المادة ٢٧٣

مادة ٤٦٠ - اذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشترى ما لم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع .

مادة ٤٦١ - فى بيع العروض وغيرها من المنقولات اذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسليم لمبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة الى اعذار ان لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد اذا اختار البائع ذلك ، وهذا ما لم يوجد اتفاق على غيره[٣]

---

١ - انظر فى تطبيق حكم هذه الفقرة : نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٨٣٤ ، وأيضا : نقض مدنى ١٩٨٣/٣/٢٤ - المرجع السابق - فقرة ١٠٤٦ .

٢ - قضت محكمة النقض بأنه لما كان مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ ابرام البيع فيمتلك المشترى الثمرات ، والنماء فى المنقول والعقار على السواء مادام المبيع شيئا معينا بالذات من وقت تمام العقد وذلك ما لم يوجد اتفاق او عرف مخالف ، يستوى فى بيع العقار ان يكون مسجلا او غير مسجل لان البائع يلتزم بتسليم المبيع الى المشترى ولو لم يسجل العقد . ومن ثم تكون للمشترى بعقد عرفى صفة المطالبة بريع الارض مدة الاستيلاء عليها (نقض مدنى ١٩٨٣/١١/٢٤ - المرجع السابق - فقرة ٨٤٥)

٣ - قضت محكمة النقض بأن المشرع قد خرج بحكم المادة ٤٦١ من القانون المدنى على القاعدة العامة القاضية بعدم امكان فسخ العقود الا بعد الاعذار وبحكم من القاضى مالم يوجد اتفاق صريح على الاعفاء من ذلك واشترط لاعمال هذا النص الاستثنائى ان يكون المبيع من

مادة ٤٦٢ ▪ نفقات عقد البيع ورسوم « الدمغة » والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشترى ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

مادة ٤٦٣ ▪ اذا لم يعين الاتفاق او العرف مكانا أو زمانا لتسلم المبيع وجب على المشترى ان يتسلمه فى المكان الذى يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دون ابطاء الا ما يقتضيه النقل من زمن .

مادة ٤٦٤ ▪ نفقات تسلم المبيع على المشترى ما لم يوجد عرف او اتفاق يقضى بغير ذلك .

٢ ـ بعض أنواع البيوع

بيع الوفاء :

مادة ٤٦٥ ▪ اذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلا [١]

العروض وغيرها من المنقولات وأن يكون كل من المبيع والثمن محددا تحديدا كافيا ومعلوما للمشترى عند التعاقد ، وان يتخلف المشترى عن دفع الثمن فى الميعاد المتفق عليه لتسلم المبيع ودفع الثمن ، وان يختار البائع التمسك بانفساخ عقد البيع (نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٣١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٥٠٥).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى انه يشترط فى بيع الوفاء الذى يبطله القانون ان تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم أن يندرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع بل يجوز اثباته فى ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التى تربطه بالبيع ، واستظهار شرط المعاصر الذهنية بين البيع وحق البائع فى الاسترداد يعتبر من مسائل القانون التى تخضع لرقابة محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٧٦/٣/١٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٦١٣) وقضت ايضا بأن عقد البيع الذى يخفى رهنا ويستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشترى انما هو صورة من بيع الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٦٦/١٢/٦ ـ المرجع السابق فقرة ٥٤٢) وان النص فى عقد الصلح على اعتبار بيع الوفاء نهائيا لا رجوع فيه لا يعدو ان يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الاسترداد المتفق عليه عند التعقد فهو لايصحح

بيع ملك الغير :

مادة ٤٦٦ ـ (١) اذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهو لا يملكه ، جاز للمشترى ان يطلب ابطال البيع . ويكون الأمر كذلك ولو وقع البيع على عقار ، سجل العقد أو لم يسجل .

(٢) وفى كل حال لا يسرى هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ولو اجاز المشترى العقد[1]

البيع الذى وقع باطلا طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٠/٥/٢٨ - المرجع السابق - فقرة ٤٦٢) وقضت كذلك بأن الصورية النسبية التى تقوم على اخفاء الرهن وراء البيع تعد تحايلا على القانون يترتب عليه بطلان البيع طبقا للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى . وهذه الصورية النسبية لاتنتفى بانتفاق الصورية المطلقة أو بتخلف شروط الدعوى البولصية كلها أو بعضها لاختلافها عنهما أساسا وحكما (نقض مدنى ١٩٦٦/١٢/٦ - المرجع السابق جزء ٧ فقرة ٥٠١)

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كانت المادة ٤٦٦ من القانون المدنى تنص فى فقرتها الاولى على انه « اذا باع ... » وبفقرتها الثانية على انه « وفى كل حال ... » وكانت عبارة النص واضحة فى عدم سريان بيع ملك الغير فى حق المالك ، فانه لا يجوز الخروج عن صريح النص بدعوى استقرار المعاملات يؤكد هذا النظر أن القانون عندما أراد حماية الاوضاع الظاهرة وضع لها نصوصا استثنائية تقتصر على الحالات التى وردت فيها ، فقد نص القانون المدنى فى المادة ٢٤٤ على انه « اذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ان يتمسكوا بالعقد الصورى كما ان لهم ان يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم ، واذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك آخرون بالعقد المستتر ، كانت الافضلية للاولين » وبالمادة ٣٣٣ على انه « اذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه ، فلا تبرأ ذمة المدين الا اذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته " وفى المادة ١٠٣٤ على أنه " يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخ أو الغائه أو زواله لاى سبب آخر ، اذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه " اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على أن بيع الوارث الظاهر صحيح نافذ فى حق الوارث الحقيقى ، فانه يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/٢٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٥١٥)

مادة ٤٦٧ - اذا اقر المالك البيع سرى العقد فى حقه وانقلب صحيحا فى حق المشترى[1]

(٢) وكذلك ينقلب العقد صحيحا فى حق المشترى اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

مادة ٤٦٨ - اذا حكم للمشترى بابطال البيع وكان يجهل ان المبيع غير مملوك للبائع ، فله ان يطالب بتعويض ولو كان البائع حسن النية[2]

بيع الحقوق المتنازع عليها :

مادة ٤٦٩ - (١) اذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل الى شخص اخر فللمتنازل ضده أن يتخلص من المطالبة اذا هو رد الى المتنازل له الثمن الحقيقى الذى دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع .

(٢) ويعتبر الحق متنازعا فيه اذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام فى شأنه نزاع جدى .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن توقيع المالك على عقد البيع الصادر من زوجته كضامن متضامن لا يمكن تأويله الا بأنه اقرار لهذا البيع (نقض مدنى ١٩٥٠/٤/٢٠ - مجموعة الربع قرن جـ١ ص ٣٦٧).

٢ - قضت محكمة النقض بأن المقصود من المادة ٤٦٨ من القانون المدنى هو تقرير حق المشترى الذى حكم له بابطال البيع فى التعويض متى كان حسن النية ، واذ جعل المشرع مناط حسن نية المشترى هو جهله بأن المبيع غير مملوك للبائع له فهو يعنى الا يكون هذا المشترى عالما وقت شرائه بأن البائع له لا يملك المبيع وبأنه يستحيل عليه لذلك نقل الملكية اليه ، ومن ثم فلا ينتفى حسن النية عن المشترى لمجرد علمه بأن سند البائع له عقد بيع ابتدائى لما يسجل اذ فى هذه الحالة لا يستحيل على البائع نقل الملكية اليه بل ان انتقالها يكون ممكنا بمجرد تسجيل البائع عقد تمليكه اليه بل تسجيل العقد عينا فيه ، ذلك أن عقد البيع غير المسجل عقد منتج لجميع آثاره ومنها التزام البائع بنقل الملكية للمشترى وبتسجيله تنتقل اليه الملكية فعلا متى كان البائع مالكا للمبيع (نقض مدنى ١٩٦٤/٦/١١ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٣٥٥)

مادة ٤٧٠ ■ لا تسرى أحكام المادة السابقة فى الاحوال الاتية :

(أ) اذا كان الحق المتنازع فيه داخلا ضمن مجموعة اموال بيعت جزافا بثمن واحد .

(ب) اذا كان الحق المتنازع فيه شائعا بين ورثة أو ملاك وباع احدهم نصيبه للآخر .

(ج) اذا نزل المدين للدائن عن حق متنازع فيه وفاء للدين المستحق فى ذمته .

(د) اذا كان الحق المتنازع فيه يثقل عقارا وبيع الحق لحائز العقار .

مادة ٤٧١ ■ لا جوز للقضاة ولا لاعضاء النيابة ولا للمحامين ولا لكتبة المحاكم ولا للمحضرين أن يشتروا لا بأسمائهم ولا باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه اذا كان النظر فى النزاع يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون اعمالهم فى دائرتها والا كان البيع باطلا[١].

مادة ٤٧٢ ■ لا يجوز للمحامين أن يتعاملوا مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء أكان التعامل بأسمائهم أو باسم مستعار والا كان العقد باطلا .

بيع التركة :

مادة ٤٧٣ ■ من باع تركة ، دون أن يفصل مشتملاتها ، لا يضمن الا ثبوت وراثته ما لم يتفق على غير ذلك .

---

١ ـ فى تطبيق هذا النص قضت محكمة النقض ان نص المادتين ٤٧١ و٤٦٩ من القانون المدنى يدل على تحريم شراء القضاه واعضاء النيابة والمحامين وغيرهم من اعوان القضاه الحقوق المتنازع عليها اذا كان النظر فى النزاع بشأنها يدخل فى اختصاص المحكمة التى يباشرون اعمالهم فى دائرتها والا وقع البيع باطلا بطلانا مطلقا سواء اشتروه بأسمائهم ، أو باسم مستعار ويعتبر الحق المبيع متنازعا عليه فى حالتين الاولى اذا رفعت به دعوى كانت مطروحة على القضاء ولم يفصل فيها بحكم نهائى وقت البيع والثانية أن يقدم فى شأن الحق المبيع نزاع جدى ويستوى ان يكون النزاع منصبا على اصل الحق أو انقضائه ، وان فصل محكمة الموضوع فى كون الوقائع التى اثبتتها وقدرتها مؤدية أو غير مؤدية الى اعتبار الحق المبيع متنازعا فيه خاضع لرقابة محكمة النقض باعتباره مسألة قانونية تتعلق بتوافر الاركان القانونية لحكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦٩ من القانون المدنى آنفة البيان (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٢٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢١٣٠).

مادة ٤٧٤ - اذا بيعت تركة فلا يسرى البيع فى حق الغير الا اذا استوفى المشترى الاجراءات الواجبة لنقل كل حق اشتملت عليه التركة ، فإذا نص القانون على اجراءات لنقل الحق فيما بين المتعاقدين ، وجب ايضا ان تستوفى هذه الاجراءات .

مادة ٤٧٥ - اذا كان البائع قد استوفى بعض ما للتركة من الديون أو باع شيئا مما اشتملت عليه ، وجب ان يرد للمشترى ما استولى عليه ما لم يكن عند البيع قد اشترط صراحة عدم الرد .

مادة ٤٧٦ - يرد المشترى للبائع ما وفاه هذا من ديون التركة ويحسب للبائع كل ما يكون دائنا به للتركة ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

البيع فى مرض الموت :

مادة ٤٧٧ - (١) اذا باع المريض مرض الموت[1] لوارث ، أو لغير وارث بثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فإن البيع يسرى فى حق الورثة اذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته .

(٢) اما اذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فإن البيع فيما يجاوز الثلث لا يسرى فى حق الورثة الا اذا اقروه او رد المشترى للتركة ما يفى بتكملة الثلثين .

(٣) ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦ .

مادة ٤٧٨ - لا تسرى احكام المادة السابقة اضرارا بالغير حسن النية اذا كان هذا الغير قد كسب بعوض حقا عينيا على العين المبيعة .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن قضاءها قد جرى فى تحديد مرض الموت بأن يكون المرض مما يغلب فيه الهلاك ويشعر المريض فيه بدنو اجله وينتهى بوفاته وان العبرة فى اعتبار المرض الذى يطول أمده عن سنة مرض موت هى بحصول التصرف خلال فترة تزايده واشتداد وطأته على المريض للدرجة التى يغلب فيها الهلاك وشعوره بدنو أجله ثم انتهاء المرض بوفاته (نقض مدنى ١٩٦٤/٤/٣٠ - مجموعة المكتب الفنى ١٥ ص ٦٢٦) وقضت أيضا بأنه لا يشترط فى مرض الموت لزوم صاحبه الفراش على وجه الاستمرار والاستقرار بل يكفى ان يلازمه وقت اشتداد العلة به كما لا يشترط الا يؤثر على سلامة ادراك المريض أو ينقص من أهليته للتصرف (نقض مدنى ١٩٦٤/٣/٢٦ - المرجع السابق ١٥ ص ٣٦٥)

بيع النائب لنفسه :

مادة ٤٧٩ ■ لا يجوز لمن ينوب عن غيره بمقتضى اتفاق أو نص او امر من السلطات المختصة ان يشترى بنفسه مباشرة أو باسم مستعار ولو بطريق المزاد العلنى ما نيط به بيعه بموجب هذه النيابة ما لم يكن ذلك باذن القضاء ومع عدم الاخلال بما يكون منصوصا عليه فى قوانين اخرى .

مادة ٤٨٠ ■ لا يجوز للسماسرة ولا للخبراء ان يشتروا الاموال المعهود اليهم فى بيعها او فى تقدير قيمتها سواء أكان الشراء بأسمائهم ام باسم مستعار .

مادة ٤٨١ ■ يصح العقد فى الاحوال المنصوص عليها فى المادتين السابقتين اذا اجازه من تم البيع لحسابه .

الفصل الثانى

المقايضة

مادة ٤٨٢ - المقايضة عقد به يلتزم كل من المتعاقدين ان ينقل الى الاخر ، على سبيل التبادل ، ملكية مال ليس من النقود .

مادة ٤٨٣ - اذا كان للاشياء المتقايض فيها قيم مختلفة فى تقدير المتعاقدين ، جاز تعويض الفرق بمبلغ من النقود يكون معدلا .

مادة ٤٨٤ - مصروفات عقد المقايضة وغيرها من النفقات الاخرى يتحملها المتقايضان مناصفة ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٤٨٥ - تسرى على المقايضة احكام البيع ، بالقدر الذى تسمح به طبيعة المقايضة ، ويعتبر كل من المتقايضين بائعا للشىء الذى قايض به ومشتريا للشىء الذى قايض عليه .

الفصل الثالث
الهبة

١ ـ أركان الهبة

مادة ٤٨٦ = (١) الهبة عقد يتصرف بمقتضاه الواهب فى مال له دون عوض .

(٢) ويجوز للواهب ، دون أن يتجرد عن نية التبرع أن يفرض على الموهوب له القيام بالتزام معين .

مادة ٤٨٧ = (١) لا تتم الهبة الا اذا قبلها الموهوب له أو نائبه .

(٢) فإذا كان الواهب هو ولى الموهوب له أو وصيه ، ناب عنه فى قبول الهبة وقبض الشىء الموهوب .

مادة ٤٨٨ = (١) تكون الهبة بورقة رسمية ، والا وقعت باطلة ما لم تتم تحت ستار عقد آخر[١]

(٢) ومع ذلك يجوز فى المنقول أن تتم الهبة بالقبض ، دون حاجة الى ورقة رسمية .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ٤٨٨ من التقنين المدنى تجيز حصول الهبة تحت ستار عقد آخر وهى تخضع فى شكلها للقواعد الخاصة بالعقد الذى يسترها وكانت الهبة المستترة فى صورة عقد بيع تصح متى كان العقد جامعا فى الظاهر لاركان البيع اللازمة لانعقاده . أى مذكورا فيه الثمن بطريقة غير نافية لوجوده ، وكان تحقق ذلك لا يغير منه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة وجود ورقة أو اكتشاف دليل بأى سبيل يكشف عن حقيقة اتجاه نية المتصرف الى التبرع طالما توافر الشكل الظاهرى ، وكان الواقع فى الدعوى ان العقد استوفى ظاهريا الاركان القانونية لعقد البيع المنجز من بيع بثمن ، وانه صدر من الطاعن بصفته الشخصية الى نفسه بصفته وليا شرعيا على اولاده المطعون عليهم وقت أن كانوا قصرا وكانت المادة ٤٨٧ من القانون المدنى تجيز للولى الشرعى أن ينوب عن الموهوب له فى قبول الهبة ، ولو كان هو الواهب ، فيكون له أن يتعاقد مع نفسه ، فإن التصرف المعقود باعتباره هبة مستترة فى صورة البيع تكون قد توافرت له شرائط الصحة (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/١٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٥١٢).

مادة ٤٨٩ - اذا قام الواهب أو ورثته مختارين بتنفيذ هبة باطلة لعيب فى الشكل ، فلا يجوز لهم أن يستردوا ما سلموه .

مادة ٤٩٠ - الوعد بالهبة لا ينعقد الا اذا كان بورقة رسمية .

مادة ٤٩١ - اذا وردت الهبة على شىء معين بالذات ، غير مملوك للواهب ، سرت عليها احكام المادتين ٤٦٦ ، ٤٦٧

مادة ٤٩٢ - تقع هبة الاموال المستقبلة باطلة .

٢ - آثار الهبة

مادة ٤٩٣ - اذا لم يكن الموهوب له قد تسلم الشىء الموهوب ، فان الواهب يلزم بتسليمه اياه ، وتسرى فى ذلك الاحكام المتعلقة بتسليم المبيع .

مادة ٤٩٤ - (١) لا يضمن الواهب استحقاق الشىء الموهوب ، الا اذا تعمد اخفاء سبب الاستحقاق او كانت الهبة بعوض . وفى الحالة الاولى يقدر القاضى للموهوب له تعويضا عادلا عما أصابه من الضرر ، وفى الحالة الثانية لا يضمن الواهب الاستحقاق الا بقدر ما أداه الموهوب له من عوض . كل هذا ما لم يتفق على غيره .

(٢) واذا استحق الشىء الموهوب حل الموهوب له محل الواهب فيما له من حقوق ودعاوى .

مادة ٤٩٥ - (١) لا يضمن الواهب خلو الشىء الموهوب من العيب .

(٢) على أنه اذا تعمد الواهب اخفاء العيب ، أو ضمن خلو الشىء الموهوب من العيوب ، كان ملزما بتعويض الموهوب له عن الضرر الذى يسببه العيب . ويكون كذلك ملزما بالتعويض اذا كانت الهبة بعوض على الا يجاوز التعويض فى هذه الحالة قدر ما أداه الموهوب له من هذا التعويض .

مادة ٤٩٦ - لا يكون الواهب مسئولا الا عن فعله العمد او خطئه الجسيم .

مادة ٤٩٧ - يلتزم الموهوب له بأداء ما اشترط عليه من عوض سواء اشترط هذا العوض لمصلحة الواهب ام لمصلحة اجنبى أم للمصلحة العامة .

مادة ٤٩٨ - اذا تبين أن الشىء الموهوب اقل فى القيمة من العوض المشترط ، فلا يكون الموهوب له ملزما بأن يؤدى من هذا العوض الا بقدر قيمة الشىء الموهوب .

مادة ٤٩٩ - (١) اذا اشترط الواهب عوضا عن الهبة وفاء ديونه ، فلا يكون الموهوب له ملزما الا بوفاء الديون التى كانت موجودة وقت الهبة هذا ما لم يتفق على غيره .

(٢) واذا كان الشىء الموهوب مثقلا بحق عينى ضمانا لدين فى ذمة الواهب ، أو فى ذمة شخص آخر ، فإن الموهوب له يلتزم بوفاء هذا الدين ، ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك .

٣ - الرجوع فى الهبة

مادة ٥٠٠ - (١) يجوز للواهب أن يرجع فى الهبة اذا قبل الموهوب له ذلك .

(٢) فاذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع ، متى كان يستند فى ذلك الى عذر مقبول ، ولم يوجد مانع من الرجوع .[١]

مادة ٥٠١ - يعتبر بنوع خاص عذرا مقبولا للرجوع فى الهبة :

(أ) أن يخل الموهوب له بما يجب عليه نحو الواهب ، أو نحو احد من أقاربه ، بحيث يكون هذا الاخلال جحودا كبيرا من جانبه .

١ـ قضت محكمة النقض بأن حق الخاطب والواهب فى استرداد هدايا الخطبة يخضع لاحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة ٥٠٠ وما بعدها من القانون المدنى (نقض ١٩٧٤/٥/٢٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ فقرة ١٧٧٥) وقضت أيضا بأن المادة ٥٠٠ من القانون المدنى تشترط للرجوع فى الهبة فى حالة عدم قبول الموهوب له أن يستند الواهب فى الرجوع الى عذر يقبله القاضى . فإذا كان ما تعلل به الطاعن لتبرير حقه فى الرجوع عن تنازله عن الاجرة من وقوعه فى غلط قد ثبت فساده كما ان ما يدعيه من أن دين الاجرة غير قابل للانقسام غير صحيح فى القانون لان دين الاجرة وان كان اصلا للمورث الا انه مادام بطبيعته قابلا للانقسام فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية ، اذا كان ذلك ، فإن العذر الذى استند اليه الطاعن لتبرير حقه فى الرجوع فى اقراره بالتنازل يكون منتفيا (نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/١٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ فقرة ١٧٥٩).

(ب) ان يصبح الواهب عاجزا عن أن يوفر لنفسه اسباب المعيشة بما يتفق مع مكانته الاجتماعية ، أو أن يصبح غير قادر على الوفاء بما يفرضه عليه القانون من النفقة على الغير .

(ج) ان يرزق الواهب بعد الهبة ولدا يظل حيا الى وقت الرجوع ، أو أن يكون للواهب ولد يظنه ميتا وقت الهبة فإذا به حى .

مادة ٥٠٢ - يرفض طلب الرجوع فى الهبة اذا وجد مانع من الموانع الآتية :

(أ) اذا حصل للشيء الموهوب زيادة متصلة موجبة لزيادة قيمته فإذا زال المانع عاد حق الرجوع .

(ب) اذا مات أحد طرفى عقد الهبة .

(ج) اذا تصرف الموهوب له فى الشيء تصرفا نهائيا . فاذا اقتصر التصرف على بعض الموهوب جاز للواهب ان يرجع فى الباقى .

(د) اذا كانت الهبة من احد الزوجين للاخر ولو أراد الواهب الرجوع بعد انقضاء الزوجية .

(هـ) اذا كانت الهبة لذى رحم محرم[1].

(و) اذا هلك الشيء الموهوب فى يد الموهوب له ، سواء كان الهلاك بفعله او بحادث اجنبى لا يد له فيه او بسبب الاستعمال ، فإذا لم يهلك الا بعض الشيء جاز الرجوع فى الباقى .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه يجوز للواهب الرجوع فى الهبة طبقا لنص المادة ٥٠٠ من القانون المدنى الا اذا وجد مانع من الرجوع فى الهبة وقد حددت المادة ٥٠٢ من القانون ذاته موانع الرجوع فى الهبة ومن بينها ما نصت عليه الفقرة "هـ" وهو « اذا كانت الهبة لذى رحم محرم » ولما كان نص هذه الفقرة قد جاء عاما بغير تخصيص ، مطلقا بغير قيد فيسرى على جميع الهبات التى تربط الواهب فيها بالموهوب له قرابة الرحم والمحرومية ومنها هبة الوالد لولده ، اذ هى هبات لازمة لتحقيق غرض الواهب منها وهو صلة الرحم بصدور الهبة ذاتها ، فلا يجوز للواهب الرجوع فيها بغير التراضى مع الموهوب له ، اما القول باخراج هبة الوالد لولده من حكم الفقرة « هـ » سالفة الذكر بحيث يجوز الرجوع فيها طبقا لقواعد الشريعة الاسلامية التى استمد منها القانون المدنى الاحكام الموضوعية فى الهبة فإنه يكون تقييدا لمطلق النص بدون قيد وتخصيصا لعمومه بغير مخصص وهو ما لا يجوز (نقض مدنى ٢٩/١٠/١٩٧٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ فقرة ١٧٦١).

(ز) اذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة .

(ح) اذا كانت الهبة صدقة أو عملا من أعمال البر .

مادة ٥٠٣ ـ (١) يترتب على الرجوع فى الهبة بالتراضى أو بالتقاضى أن تعتبر الهبة كأن لم تكن .

(٢) ولا يرد الموهوب له الثمرات الا من وقت الاتفاق على الرجوع ، او من وقت رفع الدعوى ، وله ان يرجع بجميع ما أنفقه من مصروفات ضرورية ، أما المصروفات النافعة فلا يجاوز فى الرجوع بها القدر الذى زاد فى قيمة الشىء الموهوب .

مادة ٥٠٤ ـ (١) اذا استولى الواهب على الشىء الموهوب ، بغير التراضى أو التقاضى ، كان مسئولا قبل الموهوب له عن هلاك الشىء سواء كان الهلاك بفعل الواهب او بسبب اجنبى لا يد له فيه او بسبب الاستعمال .

(٢) اما اذا صدر حكم بالرجوع فى الهبة وهلك الشىء فى يد الموهوب له بعد اعذاره بالتسليم ، فيكون الموهوب له مسئولا عن هذا الهلاك ، ولو كان الهلاك بسبب اجنبى .

الفصل الرابع
الشركة

مادة ٥٠٥ - الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان او اكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى ، بتقديم حصة من مال أو من عمل لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو من خسارة(١)

مادة ٥٠٦ - (١) تعتبر الشركة بمجرد تكوينها شخصا اعتباريا ولكن لا يحتج بهذه الشخصية على الغير الا بعد استيفاء اجراءات النشر التى يقررها القانون .

(٢) ومع ذلك للغير اذا لم تقم الشركة باجراءات النشر المقررة ان يتمسك بشخصيتها .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه يشترط لقيام الشركة ان توجد لدى الشركاء نية المشاركة فى نشاط ذى تبعة وأن يساهم كل شريك فى هذه التبعة بمعنى أن يشارك فى الربح أو الخسارة معا ومن ثم فإن فيصل التفرقة بين الشركة والقرض هو ما انتواه المتعاقدان وتوافر نية المشاركة وعدم توافرها لديهما وتعرف هذه النية من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك متى أقام رأيه على أسباب سائغة ، واذ استند الحكم المطعون فيه فى نفى نية المشاركة لدى المتعاقدين واعتبار العقد المبرم بينهما عقد قرض وليس شركة الى ما تضمنته بنود هذا العقد من اشتراط المطعون ضده الحصول فى نهاية مدة العقد على ما دفعه لتحويل العمليات التى يقوم بها الطاعن كاملا مهما كانت نتيجة هذه العمليات وعدم تحميله شيئا من الالتزامات التى تترتب عليها فى ذمة الطاعن للغير واشتراطه ايضا ان يقدم له الطاعن شهريا قدرا معينا من المبلغ المدفوع كان مؤدى ذلك نفى قيام نية المشاركة وتكييف العقد بأنه قرض (نقض مدنى ١٩٦٧/٧/٢٢ - مجموعة المكتب الفنى ١٨ ص ١٣٣١) وقضت ايضا بأن بطلان عقد الشركة لعدم توافر ركن من اركانه الموضوعية الخاصة بانتفاء نية المشاركة لدى عاقديه لا تتخلف عند شركة فعلية .. وأن هذا البطلان ينصرف الى تكوين عقد الشركة كما ينصرف الى اثاره سواء فى الماضى أو فى المستقبل (نقض مدنى ١٩٨١/٣/٣٠ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى فقرة ١٤٧٧).

١ - أركان الشركة

مادة ٥٠٧ - (١) يجب ان يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا ، وكذلك يكون باطلا كل ما يدخل على العقد من تعديلات دون ان تستوفى الشكل الذى أفرغ فيه ذلك العقد[1].

(٢) غير أن هذا البطلان لا يجوز ان يحتج به الشركاء قبل الغير ، ولا يكون له اثر فيما بين الشركاء انفسهم ، الا من وقت ان يطلب الشريك الحكم بالبطلان

مادة ٥٠٨ - تعتبر حصص الشركاء متساوية القيمة ، وانها واردة على ملكية المال لا على مجرد الانتفاع به ، ما لم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

مادة ٥٠٩ - لا يجوز ان تقتصر حصة الشريك على ما يكون له من نفوذ ، او على ما يتمتع به من ثقة مالية .

مادة ٥١٠ - إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته فى الشركة مبلغا من النقود ، ولم يقدم هذا المبلغ ، لزمته فوائده من وقت استحقاقه من غير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أعذار ، وذلك دون اخلال بما قد يستحق من تعويض تكميلى عند الاقتضاء .

مادة ٥١١ -(١)إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو حق منفعة أو أى حق عينى آخر ، فان أحكام البيع هى التى تسرى فى ضمان الحصة إذا هلكت ، أو استحقت ، أو ظهر فيها عيب أو نقص[2].

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لما كان القانون المدنى قد اوجب فى المادة ٥٠٧ منه أن يكون عقد الشركة مكتوبا والا كان باطلا وأصبح بذلك عقد الشركة عقدا شكليا فإنه لا يقبل فى اثباته بين طرفيه غير الكتابة ولا يجوز لهما الاتفاق على اثباته بغير هذا الطريق (نقض مدنى ١٩٦٦/١/٢٧ - مجموعة المكتب الفنى ١٧ ص ١٨٤).

٢ - قضت محكمة النقض بأن مقتضى ما تنص عليه المادة ٥١١ من القانون المدنى من تطبيق أحكام البيع إذا كانت حصة الشريك حق ملكية أو أى حق عينى آخر ، أنه إذا كانت حصة الشريك الموصى هى ملكية عقار أو أى حق عينى آخر فان هذا الشريك يكون ملزما بمجرد عقد الشركة بنقل حق ملكية أو الحق العينى إلى الشركة كما يلتزم البائع بنقل ملكية

(٢) أما إذا كانت الحصة مجرد الانتفاع بالمال ، فان أحكام الايجار هى التى تسرى فى كل ذلك .

مادة ٥١٢ :(١) إذا تعهد الشريك بأن يقدم حصته فى الشركة عملا وجب عليه أن يقوم بالخدمات التى تعهد بها ، وأن يقدم حسابا عما يكون قد كسبه من وقت قيام الشركة بمزاولته العمل الذس قدمه حصة له .

(٢) على أنه لا يكون ملزما بأن يقدم للشركة ما يكون قد حصل عليه من حق اختراع ، إلا إذا وجد ا تفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٥١٣ : إذا كانت الحصة التى قدمها الشريك هى ديون له فى ذمة الغير ، فلا ينقضى التزامه للشركة إلا إذا استوفيت هذه الديون ، ويكون الشريك فوق ذلك مسئولا عن تعويض الضرر ، إذا لم توف الديون عند حلول أجلها .

مادة ٥١٤ :(١) إذا لم يبين عقد الشركة نصيب كل من الشركاء فى الأرباح والخسائر ، كان نصيب كل منهم فى ذلك بنسبة حصته فى رأس المال .

(٢) فإذا اقتصر العقد على تعيين نصيب الشركاء فى الربح وجب اعتبار هذا النصيب فى الخسارة أيضا ، وكذلك الحل إذا اقتصر العقد على تعيين النصيب فى الخسارة [١] .

(٣) وإذا كانت حصة أحد الشركاء مقصورة على عمله ، وجب أن يقدر نصيبه فى الربح والخسارة تبعا لما تفيده الشركة من هذا العمل . فإذا قدم فوق عمله نقودا أو أى شىء آخر ، كان له نصيب عن العمل وآخر عما قدمه فوقه .

المبيع إلى المشترى ، ولا ينتقل هذا الحق إلا بالتسجيل سواء كان ذلك فيما بين الشريك أو بالنسبة للغير لأن عقد الشركة فى هذه الحالة يعتبر عقدا ناقلا فيجب تسجيله حتى تنتقل ملكية الحصة العينية إلى الشركة (نقض مدنى ١٩٦٩/٦/١٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٥٥٦)

١ ـ قضت محكمة النقض بأن محل أعمال المادة ٥١٤ من القانون المدنى بأنه إذا اقتصر عقد الشركة على تعيين نصيب الشركاء فى الربح كان هذا النصيب هو المعتبر فى الخسارة عند قيام الشركة بتوافر اركانها ونهائية المشاركة أما إذا انتفت هذه النية باتجاه نية الشريك إلى عدم المساهمة فى تحمل مخاطر الشركة وإلى المشاركة فى الربح دون الخسارة فانه لا محل لإعمال حكم تلك المادة (نقض مدنى ١٩٦٨/٣/٢١ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ٥٥٨)

مادة ٥١٥ - (١) إذا اتفق على أن أحد الشركاء لا يساهم فى أرباح الشركة أو فى خسائرها ، كان عقد الشركة باطلا .

(٢) ويجوز الاتفاق على اعفاء الشريك الذى لم يقدم غير عمله من المساهمة فى الخسائر ، بشرط ألا يكون قد تقرر له أجر عن عمله .

٢ ــ إدارة الشــــركة

مادة ٥١٦ - (١) للشريك المنتدب للادارة بنص خاص فى عقد الشركة أن يقوم ، بالرغم من معارضة سائر الشركاء ، بأعمال الادارة وبالتصرفات التى تدخل فى غرض الشركة ، متى كانت أعماله وتصرفاته خالية من الغش . ولا يجوز عزل هذا الشريك من الادارة دون مسوغ ، مادامت الشركة باقية .

(٢) وإذا كان انتداب الشريك للادارة لاحقا لعقد الشركة ، جاز الرجوع فيه كما جوز فى التوكيل العادى .

(٣) أما المديرون من غير الشركاء فهم دائما قابلون للعزل .

مادة ٥١٧ - (١) إذا تعدد الشركاء المنتدبون للادارة دون أن يعين اختصاص كل منهم ودون أن ينص على عدم جواز انفراد أى منهم بالادارة ، كان لكل منهم أن يقوم منفردا بأى عمل من أعمال الادارة ، على أن يكون لكل من باقى الشركاء المنتدبين أن يعترض على العمل قبل تمامه ، وعلى أن يكون من حق أغلبية الشركاء المنتدبين رفض هذا الاعتراض ، فإذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء جميعا .[1]

---

١ ــ قضت محكمة النقض بأن توقيع الشريك المدير فى شركة التضامن باسمه على تعهد من التعهدات دون بيان عنوان الشركة لا يترتب عليه بمجرد اعفاء الشركة من الالتزام وانما يقوم قرينة على أن الشريك المدير يتعامل فى هذه الحالة لحسابه الخاص وهى قرينة تقبل اثبات العكس بكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن . (نقض مدنى ١٩٥٥/٧/٧ ــ مجموعة المكتب الفنى فى ٢٥ عاما جــ ١ ص ٦٩٢) وقضت أيضا بأن علاقة المدير الشريك المتضامن

(٢) أما إذا أتفق على أن تكون قرارات الشركاء المنتدبين بالاجماع أو بالأغلبية ، فلا يجوز الخروج على ذلك ، الا أن يكون لأمر عاجل يترتب على تفويته خسارة جسيمة لا تستطيع الشركة تعويضها .

مادة ٥١٨ ـ إذا وجب أن يصدر قرار بالأغلبية ، تعين الأخذ بالأغلبية العددية ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٥١٩ ـ الشركاء غير المديرين ممنوعون من الادارة ولكن يجوز لهم أن يطلعوا بأنفسهم على دفاتر الشركة ومستنداتها ، وكل اتفاق على غير ذلك باطل .

مادة ٥٢٠ ـ إذا لم يوجد نص خاص على طريقة الادارة ، اعتبر كل شريك مفوضا من الآخرين فى ادارة الشركة ، وكان له أن يباشر أعمال الشركة دون رجوع إلى غيره من الشركاء على أن يكون لهؤلاء أو لأى منهم حق الاعتراض على أى عمل قبل تمامه ، ولأغلبية الشركاء الحق فى رفض هذا الاعتراض .

٣ ـ آثار الشركة

مادة ٥٢١ ـ (١) على الشريك أن يمتنع عن أى نشاط يلحق الضرر بالشركة ، أو يكون مخالفا للغرض الذى أنشئت لتحقيقه .

(٢) وعليه أن يبذل من العناية فى تدبير مصالح الشركة ما يبذله فى تدبير مصالحه الخاصة ، إلا إذا كان منتدبا للادارة بأجر فلا يجوز أن ينزل فى ذلك عن عناية الرجل المعتاد .

مادة ٥٢٢ ـ (١) إذا أخذ الشريك أو احتجز مبلغا من مال الشركة ، لزمته فوائد هذا المبلغ من يوم أخذه أو احتجازه ، بغير حاجة إلى مطالبة قضائية أو أعذار وذلك دون اخلال بما قد يستحق للشركة من تعويض تكميلى عند الاقتضاء .

فى شركة التضامن أو شركة التوصية ليست علاقة عمل وأن حقيقة الأمر ما يأخذه مقابل عمله هو فى الأصل حصة ن الربح وليس أجرا مستحقا لأجير (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/١٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٤٩٢)

(٢) وإذا أمد الشريك الشركة من ماله ، أو أنفق فى مصلحتها شيئا من المصروفات النافعة عن حسن نية وتبصر ، وجبت له على الشركة فوائد هذا المبالغ من يوم دفعها .

مادة ٥٢٣ - (١) إذا لم تف أموال الشركة بديونها ، كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون فى أموالهم الخاصة ، كل منهم بنسبة نصيبه فى خسائر الشركة ، ما لم يوجد اتفاق على نسبة أخرى ، ويكون باطلا كل اتفاق يعفى الشريك من المسئولين عن ديون الشركة .

(٢) وفى كل حال يكون لدائنى الشركة حق مطالبة الشركاء ، كل بقدر الحصة التى تخصصت له فى أرباح الشركة .

مادة ٥٢٤ - (١) لا تضامن بين الشركاء فيما يلزم كل منهم من ديون الشركة ، ما لم يتفق على خلاف ذلك .

(٢) غير أنه إذا أعسر أحد الشركاء ، وزعت حصته فى الدين على الباقين ، كل بقدر نصيبه فى تحمل الخسارة .

مادة ٥٢٥ - إذا كان لأحد الشركاء دائنون شخصيون ، فليس لهم أثناء قيام الشركة أن يتقاضوا حقوقهم مما يخص ذلك الشريك فى رأس المال ، وانما لهم أن يتقاضوها مما يخصه فى الأرباح ، أما بعد تصفية الشركة فيكون لهم أن يتقاضوا حقوقهم من نصيب مدينهم فى أموال الشركة بعد استنزال ديونها . ومع ذلك يجوز لهم قبل التصفية توقيع الحجز التحفظى على نصيب هذا المدين .

٤ ــ طــرق انقضــــاء الشــــركة

مادة ٥٢٦ - (١) تنتهى الشركة بانقضاء الميعاد المعين لها ، أو بانتهاء العمل الذى قامت من أجله .

(٢) فإذا انقضت المدة المعينة أو انتهى العمل ثم استمر الشركاء يقومون بعمل من نوع الأعمال التى تألفت لها الشركة ، امتد العقد سنة فسنة بالشروط ذاتها .[١]

(٣) ويجوز لدائن أحد الشركاء أن يعترض على هذا الامتداد ويترتب على اعتراضه وقف أثره فى حقه .

مادة ٥٢٧ - تنتهى الشركة بهلاك جميع مالها أو جزء كبير منه بحيث لا تبقى فائدة فى استمرارها .

(٢) وإذا كان أحد الشركاء قد تعهد بأن يقدم حصته شيئا معينا بالذات وهلك هذا الشيء قبل تقديمه ، أصبحت الشركة منحلة فى حق جميع الشركاء .

مادة ٥٢٨ - (١) تنتهى الشركة بموت أحد الشركاء أو بالحجز عليه أو باعساره أو افلاسه .

(٢) ومع ذلك يجوز الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء تستمر الشركة مع ورثته ، ولو كانوا قصرا .

(٣) ويجوز أيضاً الاتفاق على أنه إذا مات أحد الشركاء أو حجر عليه أو عسر أو أفلس أو انسحب وفقا لأحكام المادة التالية ، تستمر الشركة فيما بين الباقين من الشركاء ، وفى هذه الحالة لا يكون لهذا الشريك أو ورثته إلا نصيب فى أموال الشركة ، ويقدر هذا النصيب بحسب قيمته يوم وقوع الحادث الذى أدى الى خروجه من الشركة ويدفع له نقدا . ولا يكون له نصيب فيما يستجد بعد ذلك من حقوق ، إلا بقدر ما تكون تلك الحقوق ناتجة من عمليات سابقة على ذلك الحادث .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الشركة تنتهى بقوة القانون بانقضاء الميعاد المعين لها إلا إذا امتدت بارادة الشركاء الضمنية أو الصريحة . (نقض ١٩٨١/٥/١٨ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٤٩٥) . وقضت أيضا بأن شركات الإشخاص تنقضى بانقضاء المدة المعين لها بقوة القانون وأنه إذا أراد الشركاء استمرار الشركة وجب أن يكون الاتفاق على ذلك قبل انتهاء الميعاد المعين فى العقد . أما إذا كانت المدة قد انتهت دون تجديد

مادة ٥٢٩ = (١) تنتهى الشركة بانسحاب أحد الشركاء ، إذا كانت مدتها غير معينة ، على أن يعلن الشريك ارادته فى الانسحاب إلى سائر الشركاء قبل حصوله ، وألا يكون انسحابه عن غش أو فى وقت غير لائق .

(٢) وتنتهى أيضا باجماع الشركاء على حلها .

مادة ٥٣٠ = (١) يجوز للمحكمة أن تقضى بحل الشركة بناء على طلب أحد الشركاء لعدم وفاء شريك بما تعهد به أو لأى سبب آخر لا يرجع إلى الشركاء ، ويقدر القاضى ما ينطوى عليه هذا السبب من خطورة تسوغ الحل .

(٢) ويكون باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٥٣١ = (١) يجوز لكل شريك أن يطلب من القضاء الحكم بفصل أى من الشركاء يكون وجوده فى الشركة قد أثار اعتراضا على مد أجلها أو تكون تصرفاته مما يمكن اعتباره سببا مسوغا لحل الشركة ، على أن تظل الشركة قائمة فيما بين الباقين[1] .

(٢) ويجوز أيضا لأى شريك ، إذا كانت الشركة معينة المدة أن يطلب من القضاء اخراجه من الشركة متى استند فى ذلك إلى أسباب معقولة ، وفى هذه الحالة تنحل الشركة ما لم يتفق باقى الشركاء على استمرارها .

٥ ــ تصفية الشركة وقسمتها

مادة ٥٣٢ = تتم تصفية أموال الشركة وقسمتها بالطريقة المبينة فى العقد ، وعند خلوه من حكم خاص تتبع الأحكام الآتية :

واستمر الشركاء يقومون بالاعمال التى تألفت من أجلها الشركة قامت شركة جديدة وامتد العقد سنة فسنة وبالشروط ذاتها (نقض مدنى ١٩٨١/٥/٢٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٤٨١)

١ ـ قضت محكمة النقض أن فصل الشريك من الشركة لا يكون الا حال قيامها ولأسباب تبرره ، ولا يقع بعد انتهائها بانقضاء الميعاد المعين لها بغير مد . (نقض مدنى ١٩٨١/٥/١٨ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٤٩٥)

مادة ٥٣٣ ـ تنتهى عند حل الشركة سلطة المديرين ، أما شخصية الشركة فتبقى بالقدر اللازم للتصفية وإلى أن تنتهى هذه التصفية[1] .

مادة ٥٣٤ ـ (١) يقوم بالتصفية عند الاقتضاء ، اما جميع الشركاء ، واما مصف واحد أو أكثر تعينهم أغلبية الشركاء .

(٢) وإذا لم يتفق الشركاء على تعيين المصفى ، تولى القاضى تعيينه بناء على طلب أحدهم .

(٣) وفى الحالات التى تكون فيها الشركة باطلة تعين المحكمة المصفى ، وتحدد طريقة التصفية ، بناء على طلب كل ذى شأن .

(٤) وحتى يتم تعيين المصفى يعتبر المديرون بالنسبة إلى الغير فى حكم المصفين .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادة ٥٣٣ من القانون المدنى أنه إذا ا نقضت الشركة بتحقق أى سبب من أسباب انقضائها ـ ومنها ما نصت عليه المادة ٥٢٧ مدنى من هلاك أموالها ـ فانها تدخل فى دور التصفية حيث تنتهى سلطة المديرين فيها ويتولى المصفى أعمال التصفية واجراء ما تقتضيه من القيام ـ باسم الشركة ولحسابها ـ باستيفاء حقوقها ووفاء ما عليها من ديون وبيع ما لها منقولا أو عقارا ـ على نحو ما نصت عليه المادة ٥٤٥ مدنى ـ وهو ما يستوجب بقاء الشخصية المعنوية للشركة بالرغم من حلها تسهيلا لعملية التصفية وحفظا لحقوق الغير حتى يمكن للمصفى القيام بهده الأعمال مما يقتضى بدوره قيامه العقود والعلاقات المستمرة المتعلقة بادارة الشركة واللازمة لاستمرار عملية التصفية ـ ومنها عقود الايجار الصادرة للشركة ـ وذلك لحين الانتهاء من التصفية بتمام كافة أعمالها وتحديد صافى الناتج منها وتقديم المصفى تقريره بذلك واعتماده من الشركاء ومؤدى ذلك ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ وأن المصفى يصبح صاحب الصفة الوحيد فى تمصيل الشركة فى جميع الأعمال التى تستلزمها هذه التصفية (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/٣١ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٣٦٢) وقضت أيضا بأنه مادامت التصفية لم تتم ولم يكن منصوصا فى عقد الشركة على توقيت المدة المتفق عليها لاتمام التصفية فان تقدير قيمة موجودات الشركة وما قد يطرأ عليها من نماء يكون مرهونا بوقت التصفية وليس بوقت حدوث السبب الموجب للحل أو التصفية وهو ما يتفق وطبيعة عمل المصفى الذى يدخل فى سلطاته تحقيق الغرض المقصود من تعيينه وذلك باستمرار استغلال موجودات الشركة للحفاظ على قيمتها حتى البيع (نقض مدنى ١٩٨١/١/٢٦ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٤٨٠)

مادة ٥٣٥ ـ (١) ليس للمصفى أن يبدأ أعمالا جديدة للشركة ، إلا أن تكون لازمة لاتمام أعمال سابقة .

(٢) ويجوز له أن يبيع مال الشركة منقولا أو عقارا أما بالمزاد ، واما بالممارسة ، ما لم ينص فى أمر تعيينه على تقييد هذه السلطة .

مادة ٥٣٦ ـ (١) تقسم أموال الشركة بين الشركاء جميعا وذلك بعد استيفاء الدائنين لحقوقهم ، وبعد استنزال المبالغ اللازمة لوفاء الديون التى لم تحل أن الديون المتنازع فيها ، وبعد رد المصروفات أو القروض التى يكون أحد الشركاء قد باشرها فى مصلحة الشركة .

(٢) ويختص كل واحد من الشركاء بمبلغ يعادل قيمة الحصة التى قدمها فى رأس المال ، كما هى مبينة فى العقد ، أو يعادل قيمة هذه الحصة وقت تسليمها إذا لم تبين قيمتها فى العقد ، ما لم يكن الشريك قد اقتصر على تقديم عمله أو اقتصر فيما قدمه من شيء على حق حق المنقعة فيه أو على مجرد الانتفاع به .

(٣) وإذا بقى شيء بعد ذلك وجبت قسمته بين الشركاء بنسبة نصيب كل منهم فى الأرباح .

(٤) أما إذا لم يكف صافى مال الشركة للوفاء بحصص الشركاء ، فان الخسارة توزع عليهم جميعا بحسب النسبة المتفق عليها فى توزيع الخسائر .

مادة ٥٣٧ ـ تتبع فى قسمة الشركات القواعد المتعلقة بقسمة الملل الشائع .

الفصل الخامس

القرض والدخل الدائم

١ ـ القرض

مادة ٥٣٨ ـ القرض عقد يلتزم به المقرض أن ينقل إلى المقترض ملكية مبلغ من النقود أو أى شىء مثلى آخر ، على أن يرد اليه المقترض عند نهاية القرض شيئا مثله فى مقداره ونوعه وصفته .[١]

مادة ٥٣٩ ـ (١) يجب على المقرض أن يسلم الشىء موضوع العقد إلى المقترض ، ولا يجوز له أن يطالبه برد المثل إلا عند انتهاء القرض .

(٢) وإذا هلك الشىء قبل تسليمه إلى المقترض كان الهلاك على المقرض .

---

١ ـ من المقرر وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض أن علاقة البنك بالعميل الذى يقوم بايداع مبالغ فى حسابه لدى البنك هى علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة ٧٢٦ من القانون المدنى قرضا ، وإذ يلتزم المقترض وفقا لحكم المادة ٥٣٨ من القانون المدنى بأن يرد للمقرض مثل ما اقترضه ، فان البنك يلتزم فى مواجهة عميله بأن يرد اليه مبلغا نقديا مساويا لما قدم بايداعه فى حسابه لديه من مبالغ ، وإذا قام البنك بناء على أمر عميله بسحب شيك على بنك آخر وتسليمه اليه مقابل كل أو بعض الرصيد لديه كان ذلك بالنسبة للبنك وفاء بالتزامه فى هذا الصدد قبل العميل ، على أنه ولما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد قبول الدائن شيكا من المدين استيفاء لدينه لا يعتبر وفاء مبرئا لذمة المدين من الالتزام المترتب فى ذمته الذى لا ينقضى إلا بتحصيل قيمة الشيك ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام مسئولية المصرف الطاعن على سند من أن الشيك الذى سحب على البنك الأخير لم يتم صرفه لعدم وجود حساب للمصرف الطاعن ومن ثم فإن مسئولية هذا الأخير تكون قد تحققت فانه لذلك يكون ما انتهى اليه قد صادف صحيح القانون (نقض مدنى ١٩٨٤/٣/٢٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٥٢٧) .

مادة ٥٤٠ - إذا استحق الشىء ، فإن كان القرض بأجر سرت أحكام البيع ، وإلا فأحكام العارية .

مادة ٥٤١ - (١) إذا ظهر فى الشىء عيب خفى وكان القرض بغير أجر واختار المقترض استبقاء الشىء ، فلا يلزمه أن يرد إلا قيمة الشىء معيبا .
(٢) اما إذا كان القرض بأجر أن كان بغير أجر ، ولكن المقرض قد تعمد اخفاء الغيب ، فيكون للمقترض أن يطلب أما اصلاح العيب ، واما استبدال شىء سليم بالشىء المعيب .

مادة ٥٤٢ - على المقترض أن يدفع الفوائد المتفق عليها عند حلول مواعيد استحقاقها ، فإذا لم يكن هناك اتفاق على فوائد اعتبر القرض بغثر أجر .

مادة ٥٤٣ - ينتهى القرض بانتهاء الميعاد المتفق عليه .

مادة ٥٤٤ - إذا اتفق على الفوائد ، كان للمدين إذا انقضت ستة أشهر على القرض أن يعلن رغبته فى الغاء العقد ورد ما اقترضه ، على أن يتم الرد فى أجل لا يجاوز ستة أشهر من تاريخ هذا الاعلان ، وفى هذه الحالة يلزم المدين بأداء الفوائد المستحقة عن ستة الأشهر التالية للاعلان ، ولا يجوز بوجه من الوجوه الزامه بأن يؤدى فائدة أو مقابلا من أى نوع بسبب تعجيل الوفاء ، ولا يجوز الاتفاق على اسقاط حق المقترض فى الرد أو الحد منه .

٢ - الدخـــل الدائـــم

مادة ٥٤٥ - (١) يجوز أن يتعهد شخص بأن يؤدى على الدوام إلى شخص آخر وإلى خلفائه من بعده دخلا دوريا يكون مبلغا من النقود أو مقدارا معينا من أشياء مثلية أخرى . ويكون هذا التعهد بعقد من عقود المعاوضة أو التبرع أو بطريق الوصية .

(٢) فإذا كان ترتيب الدخل بعقد من عقود المعاوضة ، اتبع فى شأنه من حيث سعر الفائدة القواعد التى تسرى على القرض ذى الفائدة .

مادة ٥٤٦ - (١) يشترط فى الدخل الدائم أن يكون قابلا للاستبدال فى أى وقت شاء المدين ، ويقع باطلا كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) غير أنه يجوز الاتفاق على ألا يحصل الاستبدال ما دام مستحق الدخل حيا ، أو على ألا يحصل قبل انقضاء مدة لا يجوز أن تزيد على خمس عشرة سنة .

(٣) وفى كل حال لا يجوز استعمال حق الاستبدال إلا بعد اعلان الرغبة فى ذلك ، وانقضاء سنة على هذا الاعلان .

مادة ٥٤٧ ▪ يجبر المدين على الاستبدال فى الأحوال الآتية :

(أ) إذا لم يدفع الدخل سنتين متواليتين ، رغم اعذاره .

(ب) إذا قصر فى تقديم ما وعد به الدائن من تأمينات أو إذا انعدمت التأمينات ولم يقدم بديلا عنها .

(ج) إذا أفلس أو أعسر .

مادة ٥٤٨ ▪ (١) إذا رتب الدخل مقابل مبلغ من النقود ، تم الاستبدال برد المبلغ بتمامه ، أو برد مبلغ أقل منه إذا اتفق على ذلك .

(٢) وفى الحالات اوخرى يتم الاستبدال بدفع مبلغ من النقود تكون فائدته محسوبة بالسعر القانونى مساوية للدخل .

الفصل السادس

الصـــــلح

١ ـــ أركـــــان الصـــــلح

مادة ٥٤٩ ـ الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه[1] .

مادة ٥٥٠ ـ يشترط فيمن يعقد صلحا أن يكون أهلا للتصرف بعوض فى الحقوق التى يشملها عقد الصلح .

مادة ٥٥١ ـ لا يجوز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية أو بالنظام العام[2] . ولكن يجوز الصلح على المصالح المالية التى تترتب على الحالة الشخصية ، أو التى تنشأ عن ارتكاب إحدى الجرائم .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٥٤٩ من القانون المدنى أن من أركان عقد الصلح نزول كل من المتصالحين عن جزء مما يدعيه ، وأنه لا يشترط فى الصلح أن يكون ماينزل عنه أحد الطرفين مكافئا لما ينزل عنه الطرف الآخر ومنه فلا محل لادعاء الغبن فى الصلح . ذلك أن القانون المدنى لم يجعل الغبن سببا من أسباب الطعن فى العقود إلا فى حالات معينة ليس من بينها الصلح (نقض مدنى ١٩٧٣/١٢/١٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٣٤٩)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ٥٥١ من القانون المدنى لا تجيز الصلح فى المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية فان التنازل عن طلب الحجر يكون عديم الأثر قانونا ، ومن ثم فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأدلة سائغة فى حدود سلطتها الموضوعية ، أن عقد البيع قد انعقد مقابل التنازل عن دعوى حجر وان ثمنا لم يدفع ، فانها تكون قد تحققت من صورية السبب الوارد فى العقد ، والحكم المطعون فيه ، إذ انتهى إلى بطلان عقد البيع لا يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٢/١٢/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٧ فقرة ٤٨٨) وقضت أيضا بأن الاتفاق بالصلح أو التنازل بين صاحب العمل للاثبات لا للانتفاء ، وتبعا لذلك يجوز اثبات الصلح بالبينة أو بالقرائن إذ وجد مبدأ ثبوت بالكتابة (الادارية العليا ١٩٦٨/٢/١٠ ـ مجموع المكتب الفنى ١٣ ـ ٦٤ ـ ٤٦٤)

مادة ٥٥٢ ـ لا يثبت الصلح إلا بالكتابة أو بمحضر رسمى .

٢ ـ آثار الصلح

مادة ٥٥٣ ـ (١) تنحسم بالصلح المنازعات التى تناولها[1] .

(٢) ويترتب عليه انقضاء الحقوق والادعاءات التى نزل عنها أى من المتعاقدين نزولا نهائيا .

مادة ٥٥٤ ـ للصلح أثر كاشف بالنسبة إلى ما تناوله من الحقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها .

مادة ٥٥٥ ـ يجب أن تفسر عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا ، وأيا كانت تلك العبارات فان التنازل لا ينصب إلى على الحقوق التى كانت وحدها بصفة جلية محلا للنزاع الذى حسمه الصلح .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن عقد الصلح وان كان يحسم بين طرفيه المنازعات التى تناولها ويفرض على كل منهما التزاما بعد تجديد المنازعة قبل الطرف الآخر فيما تم التصالح عليه إلا أن الدفع بانقضاء المنازعة بالصلح هو حق مقرر لمصلحة كل من الطرفين يجوز له أن يتمسك به إذا جدد الطرف الآخر المنازعة فى الحق المتصالح فيه ، كما يجوز التنازل عن الدفع صراحة أو ضمنا ، فإذا لم يقم أحدهما بما التزم به فى عقد الصلح وجدد المنازعة فى الأمر المتصالح عليه بأن استمر بعد الصلح فى اجراءات الدعوى ولم يكن الطرف الآخر قد تمسك بالدفع بحسم المنازعة بالصلح حتى صدر فيها حكم حاز قوة الأمر المقضى فانه لا يكون فى استطاعة الطرف الذى أسقط حقه فى هذا الدفع الاحتجاج بعقد الصلح الذى كان يجوز له تقديمه فى المنازعة التى صدر فيها الحكم ولا يجوز الاستناد اليه فى دعوى مستقلة كدليل لنقض حجية الحكم الذى حاز قوة الأمر المقضى (نقض مدنى ١٩٧٠/٦/١١ س ٢١ ص ١٠٣١)وعمله عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ يقع باطلا إذا خالف أحكام قانون العمل (نقض مدنى ١٩٨٢/٣/٢٨ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٥٤٤)

٣ - بطلان الصلح

مادة ٥٥٦ - لايجوز الطعن فى الصلح بسبب غلط فى القانون

مادة ٥٥٧ - (١) الصلح لايتجزأ ، فبطلان جزء منه يقتضى بطلان العقد كله .

(٢) على أن هذا الحكم لايسرى اذا تبين من عبارات العقد ، او من الظروف ، أن المتعاقدين قد اتفقا على أن أجزاء العقد مستقلة بعضها عن بعض .

الباب الثانى

العقود الواردة على الانتفاع بالشىء

الفصل الأول

الايجــار

١ - الايجار بوجه عام

اركان الايجار :

مادة ٥٥٨ - الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم [1].

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لما كان مؤدى ما تقضى به المادة ٥٥٨ من القانون المدنى من ان الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشىء معين مدة معينة لقاء أجر معلوم ، ولا يشترط أن يكون المؤجر مالكا بما يعنى ان ايجار ملك الغير صحيح فى حدود العلاقة بين المؤجر والمستأجر وانه ليس لهذا الأخير التنصل من آثاره طالما مكن من الانتفاع بالشىء المؤجر ولم يدع تعرض المالك له فيه ، وحق لأى من طرفيه التقاضى بشأن المنازعات الناشئة عنه ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الطاعنين دفعا فى صحيفة استئنافهما بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المطعون ضدها لانهما لا يملكان المنزل الكائنة به شقة النزاع وكان الحكم قد رد على هذا الدفع فى أسبابه من ان «المستأنف عليهما قد ادعتا حقا على العين المبينة بصحيفة الدعوى وهو كونهما مؤجرتين لها واقامتا هذه الدعوى تطلبان انهاء عقد إيجارها فتكون الدعوى قد توافر فيها شروط تقديمها مما مؤداه أن الحكم رتب على كون المطعون ضدهما مؤجرتين للعين موضوع النزاع توافر صفتها فى إقامة الدعوى بطلب إنها عقد الايجار الصادر منهما ، وهو ما يتفق وصحيح القانون . (نقض مدنى ١١ / ٦ / ١٩٨٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٧٣٣) وقضت أيضا بأن مفاد المادة ٥٥٨ من القانون المدنى أن حق المستأجر فى طبيعته حق شخصى وليس حقا عينيا ، وهو بهذه المثابة يعتبر مالا منقولا ولو كان محل الاجارة عقارا ، كما يعد عقد الايجار من أعمال الإدارة لا من أعمال التصرف (نقض مدنى ١٩٧٨/٦/٢١ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ١٣٤٦) .

مادة ٥٥٩ ـ لايجوز لمن لايملك الا حق الادارة أن يعقد ايجارا تزيد مدته على ثلاث سنوات الا بترخيص من السلطة المختصة . فاذا عقد الايجار لمدة اطول من ذلك ، انقصت المدة الى ثلاث سنوات ، كل هذا مالم يوجد نص يقضى بغيره .

مادة ٥٦٠ ـ الاجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضى بانقضاء هذا الحق اذا لم يجزها مالك الرقبة ، على ان تراعى المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة .

مادة ٥٦١ ـ يجوز أن تكون الأجرة نقودا كما يجوز أن تكون أى تقدمة أخرى[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه إذ كان البين من الحكم المطعون فيه انه استخلص من التوكيل الصادر من الطاعنة ـ المؤجرة ـ لزوجها ومن الاقرار الصادر منه للمطعون عليه ـ المستأجر ـ ان ما تضمنه الاقرار من تنازل عن أجرة عين النزاع لحين اقامة البناء الجديد بدلا من العقار المطلوب هدمه ، كان بمقابل تمثل فى تنازل المطعون عليه عن عقد استئجاره للشقة التى كان يشغلها بالعقار المذكور ليتمكن الوكيل من هدمه وبيع انقاضه واقامة بناء جديد يغل دخلا أكبر ، وإذ كان من الجائز وفقا للمادة ٥٦١ من القانون المدنى أن تكون الأجرة تقدمه أخرى غير النقود ، فان النعى بان اقرار الوكيل تضمن تبرعا لا يملكه يكون على غير أساس (نقض مدنى ٢٧/٢/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٢٨٤)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١/٥٦٣ من القانون المدنى أنه كلما تعذر معرفة الوقت الذى جعله المتعاقدان ميقاتا ينتهى اليه العقد بأن لم تحدد له مدة ينتهى بانتهائها ، أو عقد لمدة غير معينة بحيث لا يمكن معرفة التاريخ الذى ينتهى اليه على وجه التحديد أو ربط انتهاؤه بأمر غير محقق الوقوع ، أو استحال معرفة التاريخ الذى قصد المتعاقدان أن يستمر اليه ، ففى هذه الحالات جميعا لا يمكن معرفة متى ينتهى العقد وحلا لما يمكن أن ينشأ عن هذا من منازعات تدخل المشرع بالنص على اعتبار العقد منعقدا للفترة المحددة لدفع الأجرة وإذا كانت الطاعنة ـ المستأجرة ـ لم تقدم ما يثبت صدور قرار بنزع ملكية الأرض المؤجرة فان ما ذهب اليه الحكم من أن الاتفاق على اعتبار مدة العقد ممتدة حتى صيرورة قرار نزع الملكية نهائيا ، هو أمر مستقبل غير محقق الوقوع مما يعتبر معه عقد

مادة ٥٦٢ ـ اذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها ، أو اذا تعذر اثبات مقدار الأجرة ، وجب اعتبار أجرة المثل .

مادة ٥٦٣ ـ اذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة المدعاة ، اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة[٢] وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين اذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء فى المواعيد الآتى بيانها :

(أ) فى الأراضى الزراعية والأراضى البور اذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر ، يكون التنبيه قبل انتهائها بثلاثة أشهر ، فاذا كانت المدة أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير ، كل هذا مع مراعاة حق المستأجر فى المحصول وفقا للعرف .

(ب) فى المنازل والحوانيت والمكاتب والمتاجر والمصانع والمخازن وما الى ذلك اذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو اكثر وجب التنبيه قبل انتهائها بشهرين ، فاذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

(ج) فى المساكن والغرف المؤثثة وفى أى شىء غير ماتقدم اذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر ، وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فاذا كانت أقل من ذلك ، وجب التنبيه قبل نصفها الأخير .

الايجار فى حكم المؤبد بمعنى أن مدته تصبح غير معروفة هذا الذى أورده الحكم يجعل العقد طبقا لنص المادة ٥٦٣/١ من القانون المدنى سالفة الذكر منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة وهى كل شهر ، ولا محل لافتراض مدة للعقد طالما كانت عباراته لا تدل عليها ولم يرد نص بشأنها ، أو القياس على نص خاص بحالة أخرى أو أخذا بنص ورد فى مشروع التقنين المدنى ثم استبعد (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٣٨٤) .

آثــار الايجــار :

مادة ٥٦٤ ـ يلتزم المؤجر أن يسلم المستأجر العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة ، وفقا لما تم عليه الاتفاق أو لطبيعة العين[١].

مادة ٥٦٥ ـ (١) اذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لاتكون فيها صالحة للانتفاع الذى أوجرت من أجله أو اذا نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ، جاز للمتسأجر أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة بقدر مانقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين اذا كان لذلك مقتض .

(٢) فاذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم ، جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ، ولو كان قد سبق له أن نزل عن هذا الحق .

مادة ٥٦٦ ـ يسرى على الالتزام بتسليم العين المؤجرة مايسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام ، وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها[٢].

---

١ ـ جرى قضاء محكمة النقض على ان التزام المؤجر فى المادة ٥٦٤ من القانون المدنى بتهيئة العين المؤجرة للانتفاع الذى أجرت له ليس من قبيل القواعد الآمرة المتصلة بالنظام العام وانما هو من قبيل القواعد المفسرة لإرادة المتعاقدين ، فيجوز لهما الاتفاق على ما يخالفه بالتشديد أو التخفيف فى مدى التزام المؤجر بشأن أعمال الاصلاحات اللازمة لاعداد ا لعين للغرض الذى أجرت من أجله ، ويجوز ان يصل التخفيف إلى حد أن يقبل المستأجر استلام العين بالحالة التى كانت عليها وقت العقد ، وان مثل هذا الاتفاق متى كان قاطعا فى الدلالة على اتجاه نيه العاقدين إلى تعديل أحكام التزام المؤجر الواردة فى المادة ٥٦٤ من القانون المدنى . فأنه يكون واجب الاعمال دون نص المادة المذكورة (نقض مدنى ١٩٨١/٢/١٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٥٨٨) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه يقصد بملحقات العين المؤجرة كل ما أعد بصفة دائمة لاستعمالها ، طبقا للغرض الذى قصد من الايجار ، وطريقة تنفيذ الايجار فى الماضى إذا كان قد بدىء فى تنفيذه ، ومطاوعة لطبيعة الأشياء ، بالاضافة إلى العرف السارى ، طالما لم يبين

مادة ٥٦٧[1] ـ (١) على المؤجر ان يتعهد العين المؤجرة لتبقى على الحالة التى سلمت بها وأن يقوم فى أثناء الاجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات « التأجيرية » .

(٢) وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه .

(٣) ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه اذا قدر جزافا ، فاذا كان تقديره « بالعداد » كان على المستأجر . أما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر .

(٤) كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره .

العاقدان الملحقات التى يشملها الايجار وهذا التحديد يترك لتقدير محكمة الموضوع باعتباره مسألة تتعلق بتفسير العقد وبما لها من سلطة فى تفسيره توصلا إلى مقصود العاقدين (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢٠ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٣٠) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٥٦٧ من القانون المدنى على أنه «ويتحمل المؤجر التكاليف و ... ... ويلتزم بثمن المياه إذا قدر جزافا فإذا كان تقديره «بالعداد» كان على المستأجر اما ثمن الكهرباء و ...... كل هذا ما لم يقض الاتفاق بغيره» يدل على أن الأصل فى تحديد من يقع عليه عبء الالتزام بثمن المياه هو بما يتفق عليه المتعاقدان فإذا خلا العقد منه فأن المؤجر يلتزم بهذا الثمن متى كان مقدرا جزافا ويلتزم به المستأجر متى كان مقدرا بالعداد (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٨٠) وقضت ايضا بأنه ولئن كان القانون الذى يفرض ضريبة معينة يعتبر قانونا آمرا فيما يتعلق بفرضها ، إلا انه لا يعتبر كذلك فيما يتعلق بتعيينه الشخص الذى يلزم بها فيجوز الاتفاق بين المؤجر والمستأجر على مخالفة هذا التعيين ـ وهو المستفاد من حكم المادة ٥٦٧ من القانون المدنى ـ طالما أن هذا الاتفاق لا يتعارض مع نص القانون أو قاعدة تعيين حد أقصى للأجرة القانونية (نقض مدنى ١٩٨١/٦/٢٠ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٨١) .

مادة ٥٦٨[1]. ـ (١) اذا تأخر المؤجر بعد اعذاره عن القيام بتنفيذ الالتزامات المبينة فى المادة السابقة ، جاز للمستأجر أن يحصل عل ترخيص من القضاء فى اجراء ذلك بنفسه وفى استيفاء ماأنفقه خصما من الأجرة ، وهذا دون اخلال بحقه فى طلب الفسخ أو انقاص الأجرة .

(٢) ويجوز للمستأجر دون حاجة الى ترخيص من القضاء أن يقوم باجراء الترميمات المستعجلة أو الترميمات البسيطة مما يلتزم به المؤجر ، سواء كان العيب موجودا وقت بدء الانتفاع أو طرأ بعد ذلك اذا لم يقم المؤجر بعد اعذاره بتنفيذ هذا الالتزام فى ميعاد مناسب ، على أن يستوفى المستأجر ماأنفقه خصما من الأجرة .

مادة ٥٦٩ ـ (١) اذا هلكت العين المؤجرة أثناء الايجار هلاكا كليا ، انفسخ العقد من تلقاء نفسه [2]

(٢) اما اذا كان هلاك العين جزئيا ، أو اذا أصبحت العين فى حالة لاتصلح معها للانتفاع الذى أوجرت من أجله ، أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيرا ولم يكن للمستأجر يد فى شىء من ذلك ، فيجوز له ، اذا لم يقم المؤجر فى ميعاد

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحراسة فى حكم المادة ١٧٧ من القانون المدنى تكون فى الأصل للمالك ولا تنتقل بالايجارة أو الحيازة للمستأجر ـ ما لم يقض الاتفاق بغير ذلك ـ إذ أن المالك دون المستأجر هو المطالب بتعهد ملكه وموالاته بأعمال الصيانة والترميم ، فإذا قصر فى ذلك كان مسئولا عن الضرر الذى يصيب الغير بهذا التقصير ، ومن ثم فلا يحق للطاعنة مالكة العقار أن تنفى مسئوليتها التقصيرية عن تهدم العقار واحداث الضرر بقيام العلاقة التعاقدية بينها وبين المستأجر المطعون عليها الثالثة ، وأن ما نصت عليه المادة ٥٦٨ من القانون المدنى من وجوب قيام المستأجر باخطار المؤجر للقيام باجراء أعمال الصيانة لا يسرى على أحوال المسئولية التقصيرية (نقض مدنى ١٩٨٠/١٠/٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٣٩٥) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الفقرة الأولى من المادة ١/٥٦٩ من القانون المدنى تقضى بأنه إذا هلكت العين المؤجرة أثناء الايجار هلاكا كليا انفسخ العقد من تلقاء نفسه ، وأيا كان سبب هذا الهلاك الكلى ، أى سواء كان السبب يرجع إلى القوة القاهرة أو خطأ المؤجر أو خطأ المستأجر أو خطأ الغير (نقض مدنى ١٩٨١/٦/٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٧٥٣) .

مناسب باعادة العين الى الحالة التى كانت عليها أن يطلب تبعا للظروف اما انقاص الأجرة او فسخ الايجار ذاته دون اخلال بما له من حق فى أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقا لأحكام المادة السابقة .

(٣) ولايجوز للمستأجر فى الحالتين السابقتين أن يطلب تعويضا اذا كان الهلاك أو التلف يرجع الى سبب لايد للمؤجر فيه .

مادة ٥٧٠ - (١) لايجوز للمستأجر أن يمنع المؤجر من اجراء الترميمات المستعجلة التى تكون ضرورية لحفظ العين المؤجرة ، على انه اذا ترتب على هذه الترميمات اخلال كلى أو جزئى بالانتفاع بالعين ، جاز للمستأجر أن يطلب تبعا للظروف اما فسخ الايجار أو انقاص الأجرة .

(٢) ومع ذلك اذا بقى المستأجر فى العين المؤجرة الى أن تتم الترميمات ، سقط حقه فى طلب الفسخ .

مادة ٥٧١ - (١) على المؤجر أن يمتنع عن كل مامن شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ولايجوز له ان يحدث بالعين أو بملحقاتها اى تغيير يخل بهذا الانتفاع .

(٢) ولايقتصر ضمان المؤجر على الأعمال التى تصدر منه أو من اتباعه ، بل يمتد هذا الضمان الى كل تعرض او اضرار مبنى على سبب قانونى يصدر من اى مستأجر آخر او من أى شخص تلقى الحق عن المؤجر[1].

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أنه وان كان لا مسئولية على المؤجر عن التعرض المادى الواقع على المستأجر منه إذا كان صادرا من الغير إلا انه يكون مسئولا عنه إذا كان هذا الغير مستأجرا مله ايضا إذ يعتبر بذلك فى حكم اتباعه المشار إليهم فى المادة ٥٧١ من القانون المدنى باعتبار انه تلقى الحق فى الايجار عنه وأن صلته به هى التى مكنت له من التعرض للمستأجر الآخر ، فيمتد ضمان المؤجر إلى هذا التعرض . (نقض مدنى ٢٦ / ١ / ١٩٨٠ - مدونتنا الذهبية - العدد الأول - فقرة ٣٣٢) .

مادة ٥٧٢ ـ (١) اذا ادعى اجنبى حقا يتعارض مع ما للمستأجر من حقوق بمقتضى عقد الايجار ، وجب على المستأجر ان يبادر باخطار المؤجر بذلك وكان له ان يخرج من الدعوى ، وفى هذه الحالة لاتوجه الاجراءات الا الى المؤجر .

(٢) فاذا ترتب على هذا الادعاء ان حرم المستأجر فعلا من الانتفاع الذى له بموجب عقد الايجار ، جاز له تبعا للظروف ان يطلب الفسخ او انقاص الأجرة مع التعويض ان كان له مقتض .

مادة ٥٧٣ ـ (١) اذا تعدد المستأجرون لعين واحدة فضل من سبق منهم الى وضع يده عليها دون غش ، فاذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل ان يتجدد عقد ايجاره ، فانه هو الذى يفضل[٢].

(٢) فاذا لم يوجد سبب لتفضيل احد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم الا طلب التعويض .

وقضت أيضا بأن النص فى المادة ٥٧١ من القانون المدنى على أنه «على المؤجر أن يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة» يدل على أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصى فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، سواء كان التعرض ماديا أن مبنيا على سبب قانونى ، فلا يجوز للمؤجر أن يحدث بالعين المؤجرة أو ملحقاتها أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر بها ..... وأنه لا محل للتحدى بحكم المادة ٨٠٢ من القانون المدنى التى تنص على أن «المالك الشىء وحده فى حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه» والمادة ٤ من القانون المدنى التى تنص على أن «من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ من ذلك من ضرر» إذ أن استغلال الطاعن للممر المملوك له انطوى على تعرض للمطعون ضدهم فى الانتفاع بالاعيان المؤجرة وفقا لاحكام المادة ٥٧١ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨٢/١١/٢٥ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٥٩٠) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١/٥٧٣ من القانون المدنى يفيد تفضيل المستأجر الأسبق فى وضع يده على العين المؤجرة دون غش ، فان المطعون عليه الأول ـ المستأجر الأول ـ وقد سبق إلى وضع يده ـ ولا ترفع هذه اليد قانونا إذا انتزعت الحيازة منه بالتحايل أو بطريق الجبر ، وانما تعتبر قائمة ومستمرة وان حال بين مباشرتها ماديا على العين المؤجرة ، مانع عارض من القوة أو التحايل مما لا يقره القانون ، وكان الحكم المستعجل

مادة ٥٧٤ ـ اذا ترتب على عمل من جهة حكومية فى حدود القانون نقص كبير فى الانتفاع بالعين المؤجرة ، جاز للمستأجر تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد او انقاص الأجرة ، وله أن يطالب المؤجر بتعويضه اذا كان عمل الجهة الحكومية قد صدر لسبب يكون المؤجر مسئولا عنه ، كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره [1]

مادة ٥٧٥ ـ (١) لايضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادى اذا صدر من اجنبى ما دام المتعرض لايدعى حقا ، ولكن هذا لايخل بما للمستأجر من الحق

الابتدائى القاضى بطرد المطعون عليه الاول من العين المؤجرة لتأخره فى سداد الأجرة قد الغى استئنافيا فقد كان بمثابة عقبة مادية استعملها المطعون عليه الثانى لانتزاع حيازة المطعون عليه الأول من العين المؤجرة لتأخره فى سداد الأجرة ويكون له الافضلية لسبقه فى حيازة العين بصرف النظر عن حسن نية المستأجر الآخر أو المؤجر له (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٧٥٥) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٥٧٤ من القانون المدنى يدل على أن مناط حق المستأجر فى طلب فسخ عقد الايجار عن تعرض الحكومة للعين المؤجرة هو أن يكون من شأن هذا التعرض الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة حرمانا جسيما بحيث ما كان للمستأجر ليتعاقد لو علم به منذ البداية ، اما إذا لم يبلغ الحرمان من الانتفاع هذه الدرجة من الجسامة جاز للمستأجر أن يطلب انقاص الأجرة بشرط أن يكون هناك نقص كبير فى الانتفاع بالعين يسوغ انقاص الأجرة ، اما إذا كان النقص فى الانتفاع يسيرا فلا يكون هناك مبرر لا لفسخ عقد الايجار ولا لانقاص الأجرة ، ولما كان الطاعنان قد طلبا فسخ عقد الايجار والغاء أمر الاداء الصادر بالزامهما بالأجرة ، وكان انقاص الأجرة يعتبر مندرجا ضمن هذه الطلبات ، فان الحكم المطعون فيه إذ جعل مناط طلب فسخ عقد الايجار أو انقاص الأجرة هو النقص الكبير فى الانتفاع بالعين المؤجرة دون أن يدرك الفرق بين درجة الجسامة المطلوبة فى الحرمان من الانتفاع بالعين المؤجرة والتى تجيز طلب الفسخ وتلك التى تجيز طلب انقاص الأجرة فقط وسوى بينهما ، واعتبر أنه يجب فى الحالتين أن يكون النقص فى الانتفاع كبيرا وقضى برفض طلب الفسخ كما رفض طلب انقاص الأجرة ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله ، ومعيبا بالفساد فى الاستدلال (نقض مدنى ١٩٧٨/١٢/١٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٥١٨) .

فى ان يرفع باسمه على المتعرض دعوى المطالبة بالتعويض وجميع دعاوى وضع اليد[١] .

(٢) على انه اذا وقع التعرض المادى لسبب لايد للمستأجر فيه ، وكان هذا التعرض من الجسامة بحيث يحرم المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة جاز له تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد او انقاص الأجرة .

مادة ٥٧٦ ـ (١) يضمن المؤجر للمستأجر جميع مايوجد فى العين المؤجرة من عيوب تحول دون الانتفاع بها ، او تنقص من هذا الانتفاع انقاصا كبيرا ولكنه لايضمن العيوب التى جرى العرف بالتسامح فيها . وهو مسئول عن خلو العين من صفات تعهد صراحة بتوافرها او عن خلوها من صفات يقتضيها الانتفاع بها ، كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره[٢].

(٢) ومع ذلك لايضمن المؤجر العيب اذا كان المستأجر قد اخطر به او كان علم به وقت التعاقد .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه إذا استأجر شخص مكانا لتشغله شركة فانه طبقا للمادة ١٥٣ من القانون المدنى يعتبر متعهدا بأن تقبل الشركة باعتبارها شخصا معنويا أن تستأجر المكان ، فإذا قبلت يعتبر المستأجر قد أوفى بالتزامه وينشأ عقد ايجار جديد بين المؤجر والشركة كشخص معنوى ولا يعود له بصفته الشخصية علاقة بالمكان المؤجر وأخذا بهذا فان حيازة المطعون عليه ـ مستأجر المكان للشركة ـ للعين تنتفى ولا يملك الادعاء باستئجاره للمكان لرفع دعاوى اليد ضد الأجنبى عن عقد الايجار طبقا للمادة ٥٧٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ٩/١/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٣٧٦) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن القانون المدنى القديم لم ينص على ميعاد محدد لتقديم دعوى الضمان الناشىء عن وجود العيب الخفى فى العين المؤجرة وإلا سقط الحق فيها ، كما نص عليه صراحة فى حالة البيع فى المادة ٣٢٤ ، وكذلك القانون المدنى الجديد الذى وان أورد نصا خاصا فى المادة ٥٧٦ على ضمان المؤجر للعيوب الخفية فى العين المؤجرة إلا أنه لم ينص على ميعاد معين لسقوط دعوى الضمان كما هو الشأن فى حالة البيع الذى حدد فيها ميعادا لرفع الدعوى بنص المادة ٤٥٢ ومن ثم فانه لا يجوز قياس حالة الايجار على حالة البيع ذلك أن تحديد ميعاد لدعوى الضمان فى حالة البيع هو اجراء خاص لا يجوز التوسع فى تفسيره وتطبيقه بطريق القياس على حالة الايجار ، كما انه لا يتفق مع طبيعة عقد الايجار الذى يفرض على المؤجر التزاما بضمان العيوب الخفية التى تظهر فى الشىء المؤجر مدة عقد الايجار (نقض مدنى ١٧/٣/١٩٥٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٢٥٦) .

مادة ٥٧٧ - (١) اذا وجد بالعين المؤجرة عيب يتحقق معه الضمان ، جاز للمستأجر تبعا للظروف ان يطلب فسخ العقد او انقاص الأجرة ، وله كذلك أن يطلب اصلاح العيب او أن يقوم هو باصلاحه على نفقة المؤجر اذا كان هذا الاصلاح لايبهظ المؤجر .

(٢) فاذا لحق المستأجر ضرر من العيب التزم المؤجر بتعويضه ، مالم يثبت انه كان يجهل وجود العيب .

مادة ٥٧٨ - يقع باطلا كل اتفاق يتضمن الاعفاء او الحد من ضمان التعرض او العيب اذا كان المؤجر قد اخفى عن غش سبب هذا الضمان .

مادة ٥٧٩ - يلتزم المستأجر بأن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه ، فان لم يكن هناك اتفاق التزم أن يستعمل العين بحسب ماأعدت له[١] .

مادة ٥٨٠ - (١) لايجوز للمستأجر ان يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون اذن المؤجر الا اذا كان هذا التغيير لاينشأ عنه أى ضرر للمؤجر[٢]

(٢) فاذا أحدث المستأجر تغييرا فى العين المؤجرة مجاوزا فى ذلك حدود الالتزام الوارد فى الفقرة السابقة ، جاز الزامه باعادة العين الى الحالة التى كانت عليها وبالتعويض ان كان له مقتض .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن الحكم باخلاء المستأجر للتغيير فى وجه استعمال العين المؤجرة المتفق عليه فى العقد رهن بتوافر الضرر ، ولا يتوافر هذا الضرر بقيام المستأجر بتغيير سكنه إلى مكتب للمحاماة (نقض مدنى ١٩٧٧/٢/٢٣ - الطعن رقم ٣٤٨ لسنة ٤٣ ق) .

٢ - قضت محكمة النقض بأنه لما كانت التزامات المستأجر المتعلقة باستعمال العين المؤجرة له محكومة فى الأصل بالقواعد العامة الواردة فى شأنها بالقانون المدنى وذلك بما نصت عليه المادة ١/٥٨٠ منه من أنه «لا يجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون اذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر» كما ان حق المؤجر فى طلب الاخلاء وفقا لحكم المادة ٢٣/جـ من القانون ٥٢ سنة ١٩٦٩ - المقابلة للمادة ٣١/جـ

مادة ٥٨١ ـ (١) يجوز للمستأجر ان يضع بالعين المؤجرة اجهزة لتوصيل المياه والنور الكهربائى والغاز والتليفون والراديو وما الى ذلك ما دامت الطريقة التى توضع بها هذه الأجهزة لاتخالف الأصول المرعية ، وذلك ما لم يثبت المؤجر أن وضع هذه الأجهزة يهدد سلامة العقار .

من القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٧٧ ـ لا يقوم فى صحيح القانون ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لمجرد التغيير المحظور على المستأجر ، بل يشترط إلى جانب ذلك أن ينشأ عنه ضرر للمؤجر بحيث إذا انتفى هذا الضرر امتنع الحكم بالاخلاء ولا يغير من ذلك أن يتضمن العقد منعا صريحا من اجراء تغيير فى العين إذ ان تمسك المؤجر بهذا النص المانع رغم انتفاء الضرر يجعل تمسكه بطلب الاخلاء منطويا على اساءة استعمال الحق . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واشترط للحكم بالاخلاء المستند إلى تغيير المستأجر وجه استعمال العين المؤجرة أن يرتب هذا التغيير ضررا بالمؤجر فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس (نقض مدنى ١٤/٦/١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٧٣٦) وقضت أيضا بأن مؤدى نص المادة ٥٨٠ من التقنين المدنى ان الشارع الزم المستأجر بألا يحدث تغييرا ضارا فى العين المؤجرة بدون اذن المالك ورتب على الاخلال بهذا الالتزام قيام حق المؤجر فى المطالبة بالزام المستأجر بإزالة ما يكون قد أحدثه بالعين المؤجرة من تغيير فضلا عن التعويض ان كان له مقتض ، وإذا كان ترتيب الأثر على هذا الاخلال يتوقف على ارادة المؤجر المنفردة فان له النزول عن حقه فيه ، وليس لهذا النزول شكل خاص ، فكما يصح التعبير عنه صراحة يجوز أن يكون ضمنيا ، ولقاضى الموضوع استخلاص هذه الارادة من الظروف والملابسات المحيطة بموقف المؤجر والتى تكشف عن نزوله عن الحق ، ولايصح للمؤجر متى ثبت فى حقه هذا النزول أن يرجع فيه باعتباره تصرفا قانونيا صادرا من جانب واحد لا حاجة فيه إلى قبول المستأجر (نقض مدنى ٢٦/١/١٩٧٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٣٣٥)

وقضت أيضا بأن مفاد المادة ٥٨٠ مدنى أن المشرع حظر على المستأجر التغيير المادى فى كيان العين المؤجرة إذا كان ينشأ عنه ضرر الا بإذن المؤجر ويستوى أن يكون الاذن صريحا أو ضمنيا ، وإذا عين الاذن نوعا معينا من التغيير كان هذا التغيير بالذات جائزا وتعين التزام نطاقه ومداه ، اما إذا ورد الاذن بصيغة عامة تجيز للمستأجر اجراء التغييرات التى يرى إنها تفيده فى الانتفاع بالعين ، فانه لا ينصرف إلا على التغييرات العادية المألوفة فى الظروف العادية ، والتى تعينها طبيعة العين المؤجرة وما أعدت له بحسب تلك الطبيعة ، ولا ينصرف هذا الاذن إلى التعديلات الجوهرية التى تمحو معالم العين وتتناول كيانها وتبدل شكلها (نقض مدنى ٢٢/٢/١٩٧٨ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٣٤٤) .

(١) فاذا كان تدخل المؤجر لازما لاتمام شىء من ذلك ، جاز للمستأجر أن يقتضى منه هذا التدخل ، على أن يتكفل بما ينفقه المؤجر .

مادة ٥٨٢ ـ يلتزم المستأجر باجراء الترميمات « التأجيرية » التى يقضى بها العرف ، مالم يكن هناك اتفاق على غير ذلك .

مادة ٥٨٣ ـ (١) يجب على المستأجر ان يبذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد .

(٢) وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف او هلاك غير ناشىء عن استعمالها استعمالا مألوفا[1].

مادة ٥٨٤ ـ (١) المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة الا اذا أثبت ان الحريق نشأ عن سبب لايد له فيه .

(٢) فاذا تعدد المستأجرون لعقار واحد ، كان كل منهم مسئولا عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله ، ويتناول ذلك المؤجر ان كان مقيما فى العقار . هذا مالم يثبت ان النار ابتدأ شبوبها فى الجزء الذى يشغله احد المستأجرين فيكون وحده مسئولا عن الحريق[2] .

---

١ ـقضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٥٨٣ من التقنين المدنى على أنه يجب على المستأجر ان يبذل من العناية فى استعمال العين المؤجرة وفى المحافظة عليها ما يبذله الشخص المعتاد وهو مسئول عما يصيب العين أثناء انتفاعه بها من تلف أو هلاك غير ناشىء عن استعمالها استعمالا مألوفا يدل على أن المستأجر يلتزم بحفظ العين ورعايتها باذلا فى ذلك عناية الرجل المعتاد فان قصر فى اداء التزامه ونتج عن تقصيره تلف العين او هلاكها كان مسئولاً ولئن اقام المشرع قرينة قانونية تفترض أن ما أصاب العين المؤجرة مرده إلى خطأ المستأجر إلا أن هذه القرينة قابلة لاثبات العكس بمعنى الا يساءل إلا عما يحدث فعلا بسبب تقصيره هو وتقصير من يسأل عنهم وإذا أثبت أن التلف أو الهلاك نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه كالقوة القاهرة او خطأ المؤجر أو عيب فى ذات العين المؤجرة إنتفت مسئولية المستأجر . (نقض مدنى ١٩٧٨/١١/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٧٩٤) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المسئولية فى الحالتين المنصوص عليهما فى الفقرتين

مادة ٥٨٥ ـ يجب على المستأجر ان يبادر الى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين الى ترميمات مستعجلة ، او ينكشف عيب بها ، او يقع اغتصاب عليها ، او يعتدى اجنبى بالتعرض لها ، او باحداث ضرر بها[1] .

مادة ٥٨٦ ـ (١) يجب على المستأجر ان يقوم بوفاء الأجرة فى المواعيد المتفق عليها ، فاذا لم يكن هناك اتفاق وجب وفاء الأجرة فى المواعيد التى يعينها عرف الجهة .

(٢) ويكون الوفاء فى موطن المستأجر مالم يكن هناك اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

مادة ٥٨٧ ـ الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة على هذا القسط حتى يقوم الدليل على عكس ذلك .

الخاصتين بالمادة ٥٨٤ من القانون المدنى تقع على عاتق المستأجر تجاه المؤجر ولا تقع على عاتق المؤجر تجاه المستأجر فلا يكون المؤجر مسئولا قبل المستأجر بمقتضى هذه المادة عن الضرر الذى يصيب الأخير بسبب احتراق امتعته الموجودة بالعين المؤجرة وانما تكون مسئوليته تقصيرية إذا توافرت أركانها (نقض مدنى ٢٦/١٠/١٩٦٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٢٧١) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٥٨٥ من القانون المدنى الجديد وان أوجبت على المستأجر أن يبادر إلى اخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أو ينكشف بها عيب ، فليس مؤدى هذا النص أن يكون لزاما على المستأجر أن يرفع دعوى لاثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالاصلاحات (نقض مدنى ١٧/٣/١٩٥٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٢٥٧) وقضت أيضا بأنه من المقرر ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن التزام المستأجر باخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله وفقا للمادة ٥٨٥ من التقنين المدنى يسقط عن عاتق المستأجر إذا كان المؤجر قد علم بالخطر المحدق بالعين المؤجرة فى الوقت المناسب (نقض ١٠/١٢/١٩٧٥ ـ المرجع السابق فقرة ١٧٥٢) .

مادة ٥٨٨ ـ يجب على كل من استأجر منزلا أو مخزنا او حانوتا او مكانا مماثلا لذلك او ارضا زراعية أن يضع فى العين المؤجرة أثاثا أو بضائع او محصولات أو مواشى أو ادوات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين ، او عن كل مدة الايجار اذا قلت عن سنتين هذا ما لم تكن الأجرة قد عجلت ، ويعفى المستأجر من هذا الالتزام اذا تم الاتفاق على هذا الاعفاء او اذا قدم المستأجر تأمينا آخر .

مادة ٥٨٩ ـ (١) يكون للمؤجر ، ضمانا لكل حق يثبت له بمقتضى عقد الايجار ، لن يحبس جميع المنقولات القابلة للحجز الموجودة فى العين المؤجرة ما دامت مثقلة بامتياز المؤجر ولو لم تكن مملوكة للمستأجر . وللمؤجر الحق فى ان يمانع فى نقلها ، فاذا نقلت رغم معارضته او دون علمه كان له الحق فى استردادها من الحائز لها ولو كان حسن النية ، مع عدم الاخلال بما يكون لهذا الحائز من حقوق .

(٢) وليس للمؤجر ان يستعمل حقه فى الحبس او فى الاسترداد اذا كان نقل هذه الأشياء امرا اقتضته حرفة المستأجر أو المألوف من شؤون الحياة ، او كانت المنقولات التى تركت فى العين المؤجرة او التى تم استردادها تفى بضمان الأجرة وفاء تاما .

مادة ٥٩٠ ـ يجب على المستأجر ان يرد العين المؤجرة عند انتهاء الايجار ، فاذا أبقاها تحت يده دون حق كان ملزما أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعى فى تقديره القيمة الايجارية للعين وما أصاب المؤجر من ضرر[١] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بانه يجب على المستأجر وفقا للمادة ٥٩٠ من القانون المدنى ان يرد العين المؤجرة إلى المؤجر عند انتهاء الايجار . ولا يكفى للوفاء بهذا الالتزام أن ينبه المستأجر على المؤجر بأنه سيقوم باخلاء العين المؤجرة بل يجب على المستأجر أن يضع العين المؤجرة تحت تصرف المؤجر بحيث يتمكن من حيازتها والانتفاع بها دون عائق ولو لم يستول عليها استيلاء ماديا فيخليها مما عساه يكون موجودا بها من منقولات وأدوات مملوكه له ويتخلى هو عن حيازتها فان أبقى فيها شيئا مما كان يشغلها به واحتفظ بملكيته له فانه لا

مادة ٥٩١ - (١) على المستأجر أن يرد العين المؤجرة بالحالة التى تسلمها عليها ، الا مايكون قد اصاب العين من هلاك او تلف لسبب لايد له فيه .

(٢) فاذا كان تسليم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر او دون بيان بأوصاف هذه العين افترض ، حتى يقوم الدليل على العكس ، أن المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة .

مادة ٥٩٢ - (١) اذا أوجد المستأجر فى العين المؤجرة بناء أو غراسا او غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار ، التزم المؤجر ان يرد للمستأجر عند انقضاء الايجار ما أنفقه فى هذه التحسينات او ما زاد فى قيمة العقار ، ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) فاذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر او رغم معارضته ، كان له أيضا ان يطلب من المستأجر ازالتها . وله ان يطلب فوق ذلك تعويضا عن الضرر الذى يصيب العقار من هذه الازالة ان كان للتعويض مقتض .

(٣) فاذا اختار المؤجر ان يحتفظ بهذه التحسينات فى مقابل رد احدى القيمتين المتقدم ذكرهما ، جاز للمحكمة أن تنظره الى أجل للوفاء بها[1]

يكون قد أوفى بالتزامه برد العين المؤجرة وحق عليه وفقا للمادة ٥٩٠ سالفة الذكر أن يدفع للمؤجر تعويضا يراعى فى تقديره القيمة الايجارية للعين المؤجرة وما أصاب المؤجر من ضرر (نقض مدنى ١٩٦٧/١/٢٦ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ١٣٢٧) .

١ - قضت محكمة النقض بأن الشارع خول فى المادة ٥٩٢ من القانون المدنى - الذى ينطبق على واقعة النزاع - المؤجر الحق فى طلب ازالة البناء الذى يقيمه المستأجر فى العين المؤجرة دون علمه أو رغم معارضته ، أو استبقائه ، فان طلب ازالته وجب على المستأجر أن ينزعه من العين المؤجرة وأن يعيد العين إلى أصلها ، وللمؤجر أن يطلب تعويضا عن الضرر الذى يصيب العين ان كان له مقتض ، وان طلب استبقاءه فعليه أن يرد للمستأجر أدنى القيمتين ، ما أنفقه فى هذه المبانى أو ما زاد فى قيمة العقار ، ومؤدى ذلك أن البناء الذى يقيمه المستأجر من ماله الخاص دون اذن من المؤجر يكون ملكا لصاحب العين المؤجرة معلقا على شرط واقف هو اعلان رغبته فى تملك البناء ، ويعد مملوكا للمستأجر تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر فى تملكه . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المطعون عليهم -

التنازل عن الايجار والايجار من الباطن

مادة ٥٩٣ ـ للمستأجر حق التنازل عن الايجار او الايجار من الباطن وذلك عن كل ما استأجره او بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك[٣].

مادة ٥٩٤ ـ (١) منع المستأجر من ان يؤجر من الباطن يقتضى منعه من التنازل عن الايجار وكذلك العكس .

(٢) ومع ذلك اذا كان الأمر خاصا بايجار عقار أنشىء به مصنع او متجر واقتضت الضرورة ان يبيع المستأجر هذا المصنع او المتجر ، جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع ان تقضى بابقاء الايجار اذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك ضرر محقق .[١]،[٢]

المؤجرين ـ لم يبدوا رغبتهم فى تملك المبانى التى أقامها الطاعن ـ المستأجر ـ من ماله الخاص ، فان هذه المبانى تبقى مملوكة لهذا الأخير ولا يحق للمطعون عليهم أن يطالبوا بمقابل انتفاع عنها (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٣٨٧)

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن التنازل عن الايجار يتضمن حوالة حق بالنسبة إلى حقوق المستأجر وحوالة دين بالنسبة لالتزاماته ويعتبر المستأجر المتنازل ـ فيما يختص بحق الانتفاع بالعين المؤجرة الذى حوله إلى المتنازل له فى مركز المحيل ومن ثم فان ضمانه لهذا الحق ولو كان التنازل بعوض يخضع للقواعد المقررة للضمان فى حوالة الحق وليس للقواعد المقررة لضمان البائع ، فإذا تحقق سبب الضمان وفقا للمادة ٣٠٨ من القانون المدنى فإن المستأجر المتنازل لا يلزم طبقا للمادة ٣١٠ إلا برد ما استولى عليه مقابل حق الانتفاع الذى حرم منه المتنازل له مع الفوائد والمصروفات ولو وجد اتفاق يقضى بغير ذلك (نقض مدنى ١٩٦٦/٢/٨ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٧ ص ١٨٥٥) .

١ ـ من المقرر فى قضاء محكمة النقض ان ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٥٩٤ من القانون المدنى انما هو استثناء من الأصل وهو التزام المستأجر باحترام الحظر من التنازل عن الايجار ، كان الدافع إلى تقريره حرص المشرع على استبقاء الرواج التجارى متمثلا فى عدم توقف الاستثمار الصناعى أو التجارى فى حالة اضطرار صاحبه إلى التوقف عنه ، وذلك

مادة ٥٩٥ ـ فى حالة التنازل عن الايجار يبقى المستأجر ضامنا للمتنازل له فى تنفيذ التزاماته .

بتشجيع الاستمرار فى هذا الضرب من الاستثمار عينا بغض النظر عن شخص مالكه تغليبا للصالح العام على المصلحة الخاصة للمؤجر . لما كان ما تقدم فان الاستثناء انف الذكر يكون مقصورا على الأماكن التى تمارس فيها الأعمال ذات الصفة التجارية والتى ينطبق عليها وصف المصنع أو المتجر دون سواهما من الأماكن التى تمارس فيها المهن كعيادات الأطباء ، إذ تجرى فيها ممارسة مهنة لا تعتبر من قبيل الأعمال التجارية فى مفهوم قانون التجارة ، وانما تقوم أساسا على النشاط الذهنى واستثمار الملكات الفكرية والمعلومات المكتسبة لصاحبها ولا تدر عليه ربحا وانما يحصل من جهده المبذول فيها على أجر يدخل فى تقديره ظروفه الشخصية وظروف عمله والظروف العامة التى تحيط بممارسته لأعمال المهنة . (نقض مدنى ١٩٨٤/٦/٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٦٤٤) .

كما قضت بأن المقصود بالضرورة الملجئة وفق حكم المادة ٢/٥٩٤ من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هى التى تضع حدا لنوع النشاط الذى كان يزاوله المستأجر فى العين المؤجرة ولا يشترط أن تصل إلى حد القوة القاهرة التى لا سبيل إلى دفعها ، بل يكون بيع المتجر أو المصنع هو آخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط (نقض مدنى ١٩٨٤/٥/٢٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٤٢) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن المتجر فى معنى المادة ٥٩٤ من القانون المدنى منقول معنوى يشمل مقومات معنوية منها حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية والحق فى الاجارة والرخص والاجازات وحقوق الملكية الادبية والفنية والصناعية ومقومات مادية أهمها المهمات كآلات المصنع والأثاث التجارى والسلع كما يشمل الحقوق والالتزامات إذا اتفق على ذلك ويتحتم حتى يقوم بيع المتجر أن يتضمن حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية دون باقى المقومات المعنوية مما مؤداه أنه يجب أن يمارس المشترى ذات النشاط الذى كان يمارسه البائع حتى يتحقق القصد من اشتراط تضمن البيع لحق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية وإذا خلا عقد البيع من بيان العناصر التى يتضمنها تولت المحكمة تحديدها مراعية فى ذلك ما يلزم للانتفاع بالمحل ، شريطة أن تشمل تلك العناصر حق الاتصال بالعملاء والسمعة التجارية (نقض مدنى ١٩٨٠/١/٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٠٤٢) .

كما قضت بأن النص فى المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه لا يجوز ان يزيد مقدار التأمين الذى يدفعه المستأجر على ما يعادل أجرة شهرين لا ينصرف إلى «الضمان الكافى» الذى أوجبت المادة ٥٩٤ من القانون المدنى ان يقدمه مشترى الجدك عندما

مادة ٥٩٦ - (١) يكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلى وقت ان ينذره المؤجر[1].

(٢) ولايجوز للمستأجر من الباطن ان يتمسك قبل المؤجر بما يكون قد عجله من الأجرة للمستأجر الأصلى . مالم يكن ذلك قد تم قبل الانذار وفقا للعرف او لاتفاق ثابت تم وقت الايجار من الباطن .

مادة ٥٩٧ - تبرأ ذمة المستأجر الأصلى قبل المؤجر سواء فيما يتعلق بضمانه للمتنازل له فى حالة التنازل عن الايجار أم فيما يتعلق بما يفرضه عقد الايجار الأصلى من التزامات فى حالة الايجار من الباطن :

(أولا) اذا صدر من المؤجر قبول صريح بالتنازل عن الايجار او بالايجار من الباطن .

(ثانيا) اذا استوفى المؤجر الأجرة مباشرة من المتنازل له او من المستأجر من الباطن دون ان يبدى اى تحفظ فى شأن حقوقه قبل المستأجر الأصلى .

تقضى المحكمة بابقاء الايجار بالرغم من وجود الشرط المانع إذا كان الأمر خاصا بايجار عقار انشىء به مصنع أو متجر واقتضت الضرورة أن يبيع المستأجر هذا المصنع أو المتجر عندما يكون هذا الضمان مبلغا من المال (نقض مدنى ١٩٨٤/١/٢٣ - المرجع السابق - العدد الثانى - فقرة ٦٢١) .

١ - قضت محكمة النقض بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد المادتين ٥٩٦ ، ٥٩٧ من القانون المدنى أنه فى الايجار من الباطن تبقى العلاقة بين المؤجر والمستأجر الأصلى خاضعة لاحكام عقد الايجار الأصلى ، فيطالب كل منهما الآخر بحقوقه بمقتضى هذا العقد ، ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلى والمستأجر من الباطن أحكام عقد الايجار من الباطن ولا ينشىء هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلى إلا فى شىء واحد هو الأجرة ، فيكون المستأجر من الباطن ملزما بأن يؤدى للمؤجر مباشرة ما يكون ثابتا فى ذمته للمستأجر الأصلى من الأجرة وقت انذار المؤجر له عن المدة التى تلحق الانذار على نحو ما فصلته المادة ٥٩٧ من ذلك القانون ، ولا ينشىء عقد الايجار من الباطن علاقة مباشرة بين المؤجر الأصلى وبين المستأجر من الباطن إلا إذا قبل المؤجر الأصلى الايجار من الباطن دون تحفظ أيضا . (نقض مدنى ١٩٧/٦/١٥ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ١٤٠٠)

انتهـاء الايجـار :

مادة ٥٩٨ ـ ينتهى الايجار بانتهاء المدة المعينة فى العقد دون حاجة الى تنبيه بالاخلاء[١] .

مادة ٥٩٩ ـ (١) اذا انتهى عقد الايجار وبقى المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه ، اعتبر الايجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة ، وتسرى على الايجار اذا تجـدد على هذا الوجـه أحـكام المـادة ٥٦٣ .

(٢) ويعتبر هذا التجديد الضمنى ايجارا جديدا لامجرد امتداد للايجار الأصلى ، ومع ذلك تنتقل الى الايجار الجديد التأمينات العينية التى كان المستأجر قد قدمها فى الايجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى ، أما الكفالة شخصية كانت أو عينية فلا تنتقل الى الايجار الجديد الا اذا رضى الكفيل بذلك[٢].

---

١ ـ من المقرر فى قضاء محكمة النقض ان العبرة فى الوقوف على طبيعة العين المؤجرة وما إذا كان تأجيرها تم خاليا أو مفروشا انما يرجع فيه إلى ارادة المتعاقدين الحقيقية التى انتظمها عقد الايجار ، وكان البين من الأوراق وعقد الايجار سند الدعوى وما استقر عليه دفاع الطرفين أن عين النزاع تم تأجيرها للمطعون ضده مفروشة ومن ثم لا تسرى عليها أحكام تحديد الأجرة أو الامتداد القانونى المنصوص عليهما فى القانون المدنى ومن بينها انتهاء عقد الايجار بانتهاء مدته المتفق عليها عملا بالمادة ٥٩٨ من القانون المدنى ، إلا إذا اشترط العاقدان أن ينبه أحد الطرفين على الآخر قبل انقضائها فى ميعاد معين فلا ينتهى العقد إلا إذا تم التنبيه فى الميعاد المتفق عليه ، اما إذا لم يتفقا على ميعاد التنبيه وجب أن يتم التنبيه فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٦٣ من القانون المدنى ، ولما كان التنبيه يتم من جانب واحد فهو ينتج أثره بمجرد اظهار أحد المتعاقدين فى التنبيه رغبته فى انهاء الايجار باعتباره تصرفا قانونيا من جانب واحد ويجوز للطرفين أن يتفقا على خلاف ذلك بأن يكون الانهاء قاصرا على أحدهما فقط دون الطرف الآخر فانه يتعين فى هذه الحالة أن يصدر التنبيه من الطرف صاحب الحق فى ذلك (نقض مدنى ١٣/٦/١٩٨٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٦٦٥) .

٢ ـ من المقرر قانونا وفق نص المادة ٥٩٩ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه

مادة ٦٠٠ - إذا نبه أحد الطرفين على الاخر بالاخلاء واستمر المستأجر مع ذلك منتفعا بالعين بعد انتهاء الايجار فلا يفترض أن الايجار قد تجدد ما لم يقم الدليل على عكس ذلك[1].

موت المستأجر أو اعساره :

مادة ٦٠١ - (١) لاينتهى الايجار بموت المؤجر ولابموت المستأجر[2].

(٢) ومع ذلك اذا مات المستأجر جاز لورثته ان يطلبوا انهاء العقد اذا اثبتوا انه بسبب موت مورثهم اصبحت اعباء العقد اثقل من أن تتحملها

المحكمة - ان التجديد الضمنى لعقد الايجار يعتبر ايجارا جديدا متميزا عن الايجار السابق إلا انه متصل به أوثق الصلة فهو ينعقد بنفس الشروط التى انعقد فيها الايجار السابق فيما عدا المدة فلا ينعقد الايجار لمثل مدة العقد المنتهى بل لمدة أخرى غير معينة ويسرى عليه حكم المادة ٥٦٣ من القانون المدنى ويعتبر هذا التجديد الضمنى للعقد استئجارا جديدا لا مجرد امتدادا للايجار الأصلى (نقض مدنى ١٩٨٤/٦/١٣ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٧٩٦) . وقضت ايضا بأن التجديد الضمنى للايجار يعد ايجارا جديدا متميزا عن الايجار السابق وليس مجرد امتداد له ، كما وأن المدة فى التجديد الضمنى ليست هى مدة الايجار السابق ، بل هى مدة غير معينة تسرى عليها احكام المادة ٥٦٣ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢١ - المرجع السابق - فقرة ٧٥١) .

١ - قضت محكمة النقض بان مؤدى المادة ٦٠٠ من القانون المدنى أن تجديد عقد الايجار لا يفترض إذا نبه المؤجر على المستأجر بالاخلاء عند انتهاء مدته واستمر هذا الأخير مع ذلك منتفعا بالعين ، ما لم يقم الدليل على عكس ذلك ، وثبوت تجديد الايجارة سواء كان تجديدا ضمنيا أم صريحا هو من المسائل الموضوعية التى يترك تقديرها لقاضى الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك ، ما دام أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من واقع الدعوى وأوراقها (نقض مدنى ١٩٧٩/٣/٢٨ - مدونتنا الذهبية - العدد الأول - فقرة ١٣٢٠) .

٢ - قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت المادة ١/٦٠١ من القانون المدنى تقضى بأن موت المستأجر ليس من شأنه أن ينهى عقد الايجار ، وكان الغرض من ايجار العين موضوع الدعوى هو استعمالها مسكنا ومكتبا ، فان الاجارة لا تنتهى بوفاة المستأجرة بالنسبة للمكان

مواردهم ، او اصبح الايجار مجاوزا حدود حاجتهم . وفى هذه الحالة يجب ان تراعى مواعيد التنبيه بالاخلاء المبينة فى المادة ٥٦٣ ، وان يكون طلب انهاء العقد فى مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر .

مادة ٦٠٢ ـ اذا لم يعقد الايجار الا بسبب حرفة المستأجر او لاعتبارات اخرى تتعلق بشخصه ثم مات ، جاز لورثته او للمؤجر ان يطلبوا انهاء العقد[١]

مادة ٦٠٣ ـ (١) لايترتب على اعسار المستأجر ان تحل اجرة لم تستحق .

(٢) ومع ذلك يجوز للمؤجر ان يطلب فسخ الايجار اذا لم تقدم له فى ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التى لم تحل . وكذلك يجوز للمستأجر اذا لم يرخص له فى التنازل عن الايجار او فى الايجار من الباطن ان يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضا عادلا .

المؤجر لغير السكن ، بل ينتقل الحق فيها إلى ورثتها . (نقض مدنى ١٩٨٠/٥/٢١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٧٣) وقضت ايضا بأن المشرع قيد بنصوص قوانين ايجار الأماكن من اطلاق حكم الفقرة الأولى من المادة ٦٠١ من القانون المدنى وعدد حالات استمرار العقد بعد وفاة المستأجر الأصلى ، حصرا ، جاعلا القاعدة فيمن يستمر العقد لصالحه من ذويه الذين أوردهم تحديدا هى الاقامة مع المستأجر الأصلى ولم يجعل ركيزة هذه القاعدة علاقة الارث بين المستأجر الأصلى وورثته بما مفاده ان دعوى الاخلاء للتأجير من الباطن التى يقيمها المؤجر لمخالفة المستأجر الأصلى شروط عقد الايجار ، هى دعوى لا تتعلق ـ فى حالة وفاة هذا الأخير ـ بتركته التى تكون محلا للتوريث (نقض مدنى ١٩٨٤/٦/٢١ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٦٨٦). وقضت كذلك بأن مفاد المواد ٦٠١ و٦٠٢ من القانون المدنى و٢٩ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بشأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر هو أن ورثة المستأجر وحدهم هم الذين يحق لهم طلب الانهاء إذا كان الايجار معقودا بسبب حرفة مورثهم (نقض مدنى ١٩٨٤/٥/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٧٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حق المؤجر فى انهاء عقد الايجار المعقود لاعتبارات شخصية فى المستأجر لوفاته عملا بالمادة ٦٠٢ من القانون المدنى ، حق مقرر لمصلحته فيجوز له النزول عنه صراحة او ضمنا (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/١٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٧٥٤) .

مادة ٦٠٤ ـ (١) اذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختيارا او جبرا الى شخص آخر ، فلا يكون الايجار نافذا فى حق هذا الشخص اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية[1].

(٢) ومع ذلك يجوز لمن انتقلت اليه الملكية ان يتمسك بعقد الايجار ولو كان هذا العقد غير نافذ فى حقه .

مادة ٦٠٥ ـ (١) لايجوز لمن انتقلت اليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الايجار نافذا فى حقه أن يجبر المستأجر على الاخلاء الا بعد التنبيه عليه بذلك فى المواعيد المبينة فى المادة ٥٦٣

(٢) فاذا نبه على المستأجر بالاخلاء قبل انقضاء الايجار فان المؤجر يلتزم بأن يدفع للمستأجر تعويضا مالم يتفق على غير ذلك ، ولايجبر المستأجر على الاخلاء إلا بعد ان يتقاضى التعويض من المؤجر أو ممن انتقلت اليه الملكية نيابة عن المؤجر أو بعد ان يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض .

مادة ٦٠٦ ـ لايجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من انتقلت اليه الملكية اذا أثبت هذا أن المستأجر وقت الدفع كان يعلم بانتقال الملكية أو كان من المفروض حتما ان يعلم . فاذا عجز من انتقلت اليه الملكية عن الاثبات فلا يكون له الرجوع على المؤجر[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كان النص فى المادة ٢٢ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى تخضع له واقعة النزاع على انه «استثناء من حكم المادة ٦٠٤ من القانون المدنى تسرى عقود الايجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الايجار تاريخ ثابت بوجه رسمى سابق على تاريخ انتقال الملكية» يدل على ان عقد الايجار يظل ساريا فى حق المالك الجديد بذات شروطه دون حاجة بتحرير عقد ايجار جديد ، وان قيام المالك الجديد بتحرير عقد ايجار باسمه مع المستأجر لا يعنى قيام علاقة ايجارية جديدة ، بل يعتبر استمرارا للعلاقة الايجارية ذاتها (نقض مدنى ١٩٨٤/٥/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٦٨٠) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ و٦٠٤ و٦٠٥ و٦٠٦ من

مادة ٦٠٧ ـ اذا اتفق على انه يجوز للمؤجر ان ينهى العقد اذا وجدت له حاجة شخصية للعين ، وجب عليه فى استعمال هذا الحق ان ينبه على المستأجر بالاخلاء فى المواعيد المبينة بالمادة ٥٦٣ مالم يقض الاتفاق بغير ذلك .

مادة ٦٠٨ ـ (١) اذا كان الايجار معين المدة ، جاز لكل من المتعاقدين ان يطلب انهاء العقد قبل انقضاء مدته اذا وجدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها ان تجعل تنفيذ الايجار من مبدأ الأمر او فى اثناء سريانه مرهقا ، على ان يراعى من يطلب انهاء العقد مواعيد التنبيه بالاخلاء المبينة بالمادة ٥٦٣ وعلى ان يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا[١].

(٢) فاذا كان المؤجر هو الذى يطلب انهاء العقد ، فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كاف .

القانون المدنى أن أثر الايجار ينصرف إلى الخلف بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر فى جميع حقوقه قبل المستأجر وفى جميع التزاماته نحوه ، غير أن انصراف عقد الايجار الى الخلف الخاص الذى يتلقى ملكية العين المؤجرة هو وما يترتب عليه من آثار ، وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ من القانون المدنى إلا أنه وفقا للتنظيم القانوني الذى قرره المشرع لهذه القاعدة ـ فى المواد الثلاث الأخرى سالفة الذكر وبالشروط المبينة بها ـ لا يكون المتصرف اليه خلفا خاصا فى هذا الخصوص إلا إذا انتقلت اليه الملكية فعلا . وعلى ذلك فانه يتعين على مشترى العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع أن يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبه ، اما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائنا عاديا للبائع ـ مؤجر العقار . وحق المشترى فى تسليم العقار المبيع وفى ثماره ونمائه المقرر له قانونا من مجرد البيع فى ذاته انما هو حق شخصى مترتب له فى ذمة البائع اليه كما أن علاقته بالبائع وعلاقة الاخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام اية علاقة بين مشترى العقار الذى لم يسجل والمستأجر لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين أن يطالب الآخر بشىء بالطريق المباشر (نقض مدنى ١٩٦٥/١١/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ فقرة ١٣٧٠) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه إذ خلت أوراق الدعوى مما يدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بنص المادة ٦٠٨ من القانون المدنى على أساس أن تنفيذ عقد الايجار كان مرهقا له بسبب منع السلطات المصرية للعمال من دخول المعسكرات البريطانية ، فانه لا يجوز اثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٦٩/١١/٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٧٣٧) .

مادة ٦٠٩ ـ يجوز للموظف أو المستخدم اذا اقتضى عمله ان يغير محل اقامته ، ان يطلب انهاء ايجار مسكنه اذا كان هذا الايجار معين المدة ، على ان يراعى المواعيد المبينة فى المادة ٥٦٣ ، ويقع باطلا كل اتفاق على غير ذلك .

٢ ـ بعض أنواع الايجار

ايجار الأراضى الزراعية :

مادة ٦١٠ ـ اذا كانت العين المؤجرة أرضا زراعية ، فلا يكون المؤجر ملزما بتسليم المستأجر المواشى والأدوات الزراعية التى توجد فى الأرض الا اذا كان الايجار يشملها .

مادة ٦١١ ـ اذا تسلم المستأجر مواشى وأدوات زراعية مملوكة للمؤجر ، وجب عليه ان يرعاها ويتعهدها بالصيانة بحسب المألوف فى استغلالها .

مادة ٦١٢ ـ اذا ذكر فى عقد ايجار الأرض الزراعية ان الايجار قد عقد لسنة او لعدة سنوات ، كان المقصود من ذلك انه قد عقد لدورة زراعية سنوية أو لعدة دورات[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الأراضى المؤجرة لزراعتها حدائق أو موزا تخضع لأحكام الإمتداد القانونى لعقود ايجار الأراضى الزراعية ، لا فرق فى ذلك بين أن تكون الأرض قد أوجرت بما عليها من غراس أو أوجرت خالية لزراعتها حدائق (نقض ١٩٧٦/٣/٣ طعن ٢٢٤ س ٤٢ ق . لم ينشر) ويسرى هذا الحكم على الحالة التى تؤجر فيها الأرض ليغرس فيها المستأجر أشجارا تتحول الأرض بها إلى حديقة سواء كانت منزرعة بمحصولات عادية أو كانت خالية منها ، فشرط الإمتداد أن يقيم المستأجر حديقة بالأرض بموافقة المؤجر لما فى ذلك من تغيير للغرض الذى أوجرت الأرض من أجله . اما إن كانت الأرض حولها مالكها إلى حديقة ثم أجر الحديقة فان هذا الايجار يخضع لأحكام القانون المدنى من حيث تقدير الأجرة فتخضع لإرادة المتعاقدين وفقا للعرض والطلب كما يقتصر الايجار على المدة المتفق عليها فلا يمتد إلى ما بعدها إلا باتفاق المتعاقدين وتسرى عموما أحكام القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٤/٤/٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٥ ص ٦٤٢) .

مادة ٦١٣ ـ (١) يجب ان يكون استغلال المستأجر للأرض الزراعية موافقا لمقتضيات الاستغلال المألوف ، وعلى المستأجر بوجه خاص ان يعمل على ان تبقى الأرض صالحة للانتاج .

(٢) ولايجوز له دون رضاء المؤجر ان يدخل على الطريقة المتعبة فى استغلالها اى تغيير جوهرى يمتد اثره الى ما بعد انقضاء الايجار .

مادة ٦١٤ ـ (١) على المستأجر ان يقوم باجراء الاصلاحات التى يقتضيها الانتفاع المألوف بالأرض المؤجرة ، ويلتزم بوجه خاص بتطهير وصيانة الترع والمساقى والمراوى والمصارف ، وكذلك القيام بأعمال الصيانة المعتادة للطرق والجسور والقناطر والأسوار والآبار والمبانى المعدة للسكنى او للاستغلال ، كل هذا مالم يقض الاتفاق او العرف بغيره .

(٢) أما اقامة المبانى والاصلاحات الكبرى للمبانى القائمة وغيرها من ملحقات العين ، فيلتزم بها المؤجر مالم يقض الاتفاق او العرف بغير ذلك ، وكذلك يكون الحكم فى الاصلاحات اللازمة للآبار والترع ومجارى المياه والخزانات .

مادة ٦١٥ ـ اذا منع المستأجر من تهيئة الأرض للزراعة او من بذرها او هلك البذر كله او اكثره وكان ذلك بسبب قوة قاهرة ، برئت ذمة المستأجر من الأجرة كلها او بعضها بحسب الأحوال . كل هذا مالم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

مادة ٦١٦ ـ (١) اذا بذر المستأجر الأرض ثم هلك الزرع كله قبل حصاده بسبب قوة قاهرة ، جاز للمستأجر ان يطلب اسقاط الأجرة[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حق المستأجر فى طلب انقاص الأجرة وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦١٦ مشروط بشرطين الأول منهما أن يكون هلاك المحصول بسبب قوة قاهرة والآخر ألا يكون قد اشترط فى العقد عدم مسئولية المؤجر عن الهلاك لهذا السبب وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن اصابة الزرع بدودة القطن لا يعتبر قوة قاهرة لأنه يشترط فى القوة القاهرة أن تكون غير متوقعة ـ وهو قول صحيح فى

(٢) اما اذا لم يهلك الا بعض الزرع ولكن ترتب على الهلاك نقص كبير فى ريع الأرض ، كان للمستأجر ان يطلب انقاص الأجرة [١]

(٣) وليس للمستأجر ان يطلب اسقاط الأجرة أو انقاصها اذا كان قد عوض عما اصابه من ضرر بما عاد عليه من ارباح فى مدة الاجارة كلها أو بما حصل عليه من طريق التأمين أو من أى طرف أخر .

مادة ٦١٧ ـ يجوز للمستأجر اذا لم تنضج غلة الأرض عند انتهاء الايجار بسبب لايد له فيه أن يبقى بالعين المؤجرة حتى تنضج الغلة على ان يؤدى الأجرة المناسبة .

مادة ٦١٨ ـ لايجوز للمستأجر ان يأتى عملا يكون من شأنه ان ينقص او يؤخر انتفاع من يخلفه ، ويجب عليه بوجه خاص قبيل اخلاء الأرض ان يسمح لهذا الخلف بتهيئة الأرض وبذرها اذا لم يصبه ضرر من ذلك .

المــــزارعــة :

مادة ٦١٩ ـ يجوز ان تعطى الأرض الزراعية والأرض المغروسة بالأشجار مزارعة للمستأجر فى مقابل أخذ المؤجر جزءا معينا من المحصول .

القانون ، وكان لا نزاع فى أن عقد الايجار تضمن اتفاقا بين الطرفين على عدم مسئولية المؤجر عما يصيب المحصول من تلف بسبب القوة القاهرة فان النعى عليه خطأه فى تطبيق القانون يكون غير قائم على أساس (نقض مدنى ١٩٥٨/١١/١٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ فقرة ١٣١٦) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لا ارتباط بين المادتين ٥٦٩ ، ٦١٦ من القانون المدنى ولا تلازم بينهما فى التطبيق فلكل مجال خاص ذلك أن المادة الأولى منهماتنظم التزامات المؤجر نحو المستأجر فى حالة هلاك العين المؤجرة ذاتها وبصفة عامة سواء أكانت أرضا زراعية أو غير ذلك ، بينما تعنى الثانية بوضع أحكام لهلاك المحصول الناتج من الأرض الزراعية المؤجرة بصفة خاصة ، وإذن فمتى كان النزاع انما يدور حول هلاك بعض المحصول الناتج من الأرض المؤجرة ولا صلة للهلاك بالأرض ذاتها فإن المادة ٦١٦ سالفة الذكر تكون وحدها الواجبة التطبيق (نقض مدنى ١٩٥٨/١١/١٣ المرجع السابق ـ فقرة ١٢٥٩) .

مادة ٦٢٠ ـ تسرى أحكام الايجار على المزارعة مع مراعاة الأحكام الآتية اذا لم يوجد اتفاق او عرف يخالفها .

مادة ٦٢١ ـ اذا لم تعين مدة المزارعة ، كانت المدة دورة زراعية سنوية .

مادة ٦٢٢ ـ الايجار فى المزارعة تدخل فيه الأدوات الزراعية والمواشى التى توجد فى الأرض وقت التعاقد اذا كانت مملوكة للمؤجر .

مادة ٦٢٣ ـ (١) يجب على المستأجر ان يبذل فى الزراعة وفى المحافظة على الزرع من العناية مايبذله فى شؤون نفسه .

(٢) وهو مسئول عما يصيب الأرض من التلف فى اثناء الانتفاع الا اذا اثبت انه بذل فى المحافظة عليها وفى صيانتها ما يبذله الشخص المعتاد .

(٣) ولايلزم المستأجر ان يعوض ما نفق من المواشى ولا مابلى من الأدوات الزراعية بلا خطأ منه .

مادة ٦٢٤ ـ (١) توزع الغلة بين الطرفين بالنسبة المتفق عليها او بالنسبة التى يعينها العرف ، فاذا لم يوجد اتفاق او عرف كان لكل منهما نصف الغلة .

(٢) فاذا هلكت الغلة كلها او بعضها بسبب قوة قاهرة ، تحمل الطرفان معا تبعة هذا الهلاك ولايرجع احد منهما على الآخر .

مادة ٦٢٥ ـ لايجوز فى المزارعة ان ينزل المستأجر عن الايجار او ان يؤجر من الباطن إلا برضاء المؤجر .

مادة ٦٢٦ ـ لاتنقضى المزارعة بموت المؤجر ، ولكنها تنقضى بموت المستأجر .

مادة ٦٢٧ ـ (١) اذا انتهت المزارعة قبل انقضاء مدتها ، وجب على المؤجر أن يرد للمستأجر او لورثته ما أنفقه المستأجر على المحصول الذى لم يتم نضجه مع تعويض عادل عما قام به المستأجر من العمل .

(٢) ومع ذلك اذا انتهت المزارعة بموت المستأجر ، جاز لورثته عوضا عن استعمال حقهم فى استرداد النفقات المتقدم ذكرها ان يحلوا محل مورثهم حتى ينضج المحصول ما داموا يستطيعون القيام بذلك على الوجه المرضى .

ايجـار الوقـف :

مادة ٦٢٨ - (١) للناظر ولاية اجارة الوقف[1].

(٢) فلا يملكها الموقوف عليه ولو انحصر فيه الاستحقاق الا اذا كان متوليا من قبل الواقف أو مأذونا ممن له ولاية الاجارة من ناظر او قاض .

مادة ٦٢٩ - ولاية قبض الأجرة للناظر لا للموقوف عليه الا ان أذن له الناظر فى قبضها .

مادة ٦٣٠ - (١) لايجوز للناظر ان يستأجر الوقف ولو بأجره المثل[2].

(٢) ويجوز له ان يؤجر الوقف لأصوله وفروعه على ان يكون ذلك بأجر المثل .

مادة ٦٣١ - لاتصح اجارة الوقف بالغبن الفاحش الا اذا كان المؤجر هو المستحق الوحيد الذى له ولاية التصرف فى الوقف ، فتجوز اجارته بالغبن الفاحش فى حق نفسه لافى حق من يليه من المستحقين .

مادة ٦٣٢ - (١) فى احارة الوقف تكون العبرة فى تقدير اجر المثل بالوقت الذى أبرم فيه عقد الايجار ، ولايعتد بالتغيير الحاصل بعد ذلك .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ٦٢٨ ، ١/٦٣٠ من القانون المدنى ، ان ولاية اجارة الوقف تكون للناظر عليه الذى يتولى ادارته ولا يملكها المستحق ولو انحصر فيه الاستحقاق إلا باذن من القاضى أو الناظر كما أنه لا يجوز للناظر أن يستأجر الوقف لانه يكون فى حكم المستأجر من نفسه فيقع العقد باطلا (نقض مدنى ١٩٧٤/٢/١٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ فقرة ١٥٧٠) .

٢ - انظر الحاشية السابقة .

(٢) واذا أجر الناظر الوقف بالغبن الفاحش ، وجب على المستأجر تكملة الأجرة الى أجر المثل والا فسخ العقد .

مادة ٦٣٣ ـ (١) لايجوز للناظر بغير اذن القاضى ان يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنوات ولو كان ذلك بعقود مترادفة ، فاذا عقدت الاجارة لمدة اطول ، انقصت المدة الى ثلاث سنين .

(٢) ومع ذلك اذا كان الناظر هو الواقف او المستحق الوحيد ، جاز له أن يؤجر الوقف مدة تزيد على ثلاث سنين بلا حاجة الى اذن القاضى ، وهذا دون اخلال بحق الناظر الذى يخلفه فى طلب انقاص المدة الى ثلاث سنين .

مادة ٦٣٤ ـ تسرى احكام عقد الايجار على اجارة الوقف الا اذا تعارضت مع النصوص السابقة .

الفصل الثانى

العـاريـة

مادة ٦٣٥ ـ العارية عقد يلتزم به المعير ان يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة او فى غرض معين على ان يرده بعد الاستعمال .

١ ـ التزامات المعير

مادة ٦٣٦ ـ يلتزم المعير ان يسلم المستعير الشيء المعار بالحالة التى يكون عليها وقت انعقاد العارية ، وان يتركه للمستعير طول مدة العارية[١].

مادة ٦٣٧ ـ (١) اذا اضطر المستعير الى الانفاق للمحافظة على الشيء أثناء العارية ، التزم المعير أن يرد اليه ما أنفقه من المصروفات .

(٢) اما المصروفات النافعة فتتبع فى شأنها الأحكام الخاصة بالمصروفات التى ينفقها من يحوز الشيء وهو سيء النية .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الالتزامات المترتبة على عقد عارية استعمال عقار تعد من مستلزمات العقار لأنها تقيد من استعماله ، وهى لذلك تنتقل إلى الخلف الخاص بانتقال ملكية العقار اليه إذا كان يعلم بهذا العقد (العارية) وقت انتقال الملكية اليه (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٦٦٠) .

مادة ٦٣٨ ـ (١) لاضمان على المعير فى استحقاق الشىء المعار الا ان يكون هناك اتفاق على الضمان او ان يكون المعير قد تعمد اخفاء سبب الاستحقاق .

(٢) ولاضمان عليه كذلك فى العيوب الخفية ، غير انه اذا تعمد اخفاء العيب أو اذا ضمن سلامة الشىء منه ، لزمه تعويض المستعير عن كل ضرر يسببه ذلك .

٢ ـ التزامات المستعير

مادة ٦٣٩ ـ (١) ليس للمستعير ان يستعمل الشىء المعار الا على الوجه المعين وبالقدر المحدد ، وذلك طبقا لما يبينه العقد او تقبله طبيعة الشىء أو يعينه العرف . ولايجوز له دون اذن المعير ان ينزل عن الاستعمال للغير ولو على سبيل التبرع .

(٢) ولايكون مسئولا عما يلحق الشىء من تغيير او تلف يسببه الاستعمال الذى تبيحه العارية .

مادة ٦٤٠ ـ (١) اذا اقتضى استعمال الشىء نفقة من المستعير فليس له استردادها ، وهو مكلف بالنفقة اللازمة لصيانة الشىء صيانة معتادة .

(٢) وله أن ينزع من الشىء المعار كل مايكون قد اضافه اليه ، على ان يعيد الشىء الى حالته الأصلية .

مادة ٦٤١ ـ (١) على المستعير ان يبذل فى المحافظة على الشىء العناية التى يبذلها فى المحافظة على ماله دون ان ينزل فى ذلك عن عناية الرجل المعتاد .

(٢) وفى كل حال يكون ضامنا لهلاك الشىء اذا نشأ الهلاك عن حادث مفاجىء او قوة قاهرة وكان فى وسعه ان يتحاشاه باستعمال شىء من ملكه الخاص ، أو كان بين ان ينقذ شيئا مملوكا له او الشىء المعار فاختار ان ينقذ مايملكه .

مادة ٦٤٢ - (١) متى انتهت العارية وجب على المستعير ان يرد الشىء الذى تسلمه بالحالة التى يكون عليها ، وذلك دون اخلال بمسئوليته عن الهلاك او التلف[١].

(٢) ويجب رد الشىء فى المكان الذى يكون المستعير قد تسلمه فيه مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

٣ - انتهاء العارية

مادة ٦٤٣ - (١) تنتهى العارية بانقضاء الأجل المتفق عليه ، فاذا لم يعين لها اجل انتهت باستعمال الشىء فيما أعير من اجله .

(٢) فان لم يكن هناك سبيل لتعيين مدة العارية ، جاز للمعير طلب انهاءها فى اى وقت .

(٣) وفى كل حال يجوز للمستعير ان يرد الشىء المعار قبل انتهاء العارية ، غير انه اذا كان هذا الرد يضر المعير فلا يرغم على قبوله .

مادة ٦٤٤ - يجوز للمعير ان يطلب فى اى وقت انهاء العارية فى الأحوال الاتية :

(أ) اذا عرضت له حاجة عاجلة للشىء لم تكن متوقعة .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لا يلزم لسلامة الحكم ان تذكر المحكمة فيه القاعدة القانونية التى تبنيه عليها إذ العبرة فى صحته هى بصدوره موافقا للقانون ، فإذا كانت المحكمة قد بنت حكمها برد مبلغ «الدوطة» على أن «الدوطة» تدفعها الزوجة للزوج ليستغلها فى شئون الزوجية مادامت قائمة فإذا انقضت أصبحت واجبة الرد ، فإن حكمها يكون سليما قانونا ، إذ أن مبلغ الدوطة يكون فى هذه الحالة مسلما على سبيل أنه عارية استعمال واجبة الرد عند حلول الظرف المتفق عليه وفقا للمادة ٤٦٤ من القانون المدنى القديم (نقض مدنى ٢٧/٥/١٩٤٣ - مجموع الربع قرن جـ١ ص ١١٩) .

(ب) اذا أساء المستعير استعمال الشيء او قصر فى الاحتياط الواجب للمحافظة عليه .

(ج) اذا اعسر المستعير بعد انعقاد العارية او كان معسرا قبل ذلك دون علم من المعير .

مادة ٦٤٥ ـ تنتهى العارية بموت المستعير مالم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

الباب الثالث

العقود الواردة على العمل

الفصل الأول

المقاولة والتزام المرافق العامة

١ ـ عقد المقاولة

مادة ٦٤٦ ـ المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٦٤٦ مدنى عرفت المقاولة بأنها عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين بأن يصنع شيئا أو أن يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر . وإذا كان يبين مما تم الاتفاق عليه في العقدين ـ موضع الدعويين الأصلية والفرعية ـ أن الطرفين قد أفرغا فيهما جميع عناصر عقد المقاولة ، إذ وقع التراضى بينهما على الشيء المطلوب من المطعون عليه صنعه ، وهو اقامة المبنى والأجر الذى تعهد به الطاعنان بوصفهما رب عمل ، ولم يرد بأى منهما ما يدل على قيام المطعون عليه بالعمل تحت اشراف الطاعنين ، أو بوصفه تابعا لهما أو نائبا عنهما وكأن ما تعهد المطعون عليه بالقيام به فى كلا العقدين لم يتجاوز العمل المادى ، وهو محل المقاولة ، فى حين أن محل الوكالة هو دائما تصرف قانونى ـ على ما أفصحت عنه المادة ٦٩٩ من القانون المدنى ـ فإنه لا يصح إعتبار العقدين سالفى الذكر عقدى وكالة ولا يغير من ذلك كون الطرفين يملكان العقار على الشيوع ، إذ ليس من شأن هذه المشاركة أن تغير من صفة العقدين وأن تضفى على المطعون عليه صفة الوكيل مع صراحة نصوصهما فى أن نية الطرفين قد اتجهت إلى ابرام عقدى مقاولة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وكيف العقدين بأنهما عقدا وكالة ، وأقام قضاءه فى الدعويين الأصلية والفرعية على هذا الأساس فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٧٢/٣/٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٣ ص ٣٧٦) .

التـــزامات المقـــاول :

مادة ٦٤٧ - (١) يجوز أن يقتصر المقاول على التعهد بتقديم عمله على أن يقدم رب العمل المادة التى يستخدمها أو يستعين بها فى القيام بعمله .

(٢) كما يجوز أن يتعهد المقاول بتقديم العمل والمادة معا .

مادة ٦٤٨ - إذا تعهد المقاول بتقديم مادة العمل كلها أو بعضها ، كان مسئولا عن جودتها وعليه ضمانها لرب العمل .

مادة ٦٤٩ - (١) إذا كان رب العمل هو الذى قدم المادة ، فعلى المقاول أن يحرص عليها ويراعى أصول الفن فى استخدامه لها وأن يؤدى حسابا لرب العمل عما استعملها فيه ويرد اليه ما بقى منها . فإذا صار شىء من هذه المادة غير صالح للاستعمال بسبب اهماله أو قصور كفايته الفنية ، التزم برد قيمة هذا الشىء لرب العمل .

(٢) وعلى المقاول أن يأتى بما يحتاج اليه فى انجاز العمل من أدوات ومهمات اضافية ويكون ذلك على نفقته . هذا ما لم يقض الاتفاق أو عرف الحرفة بغيره .

مادة ٦٥٠ - (١) اذا ثبت أثناء سير العمل ان المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف للعقد ، جاز لرب العمل أن ينذره بأن يعدل من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له . فإذا انقضى الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة ، جاز لرب العمل أن يطلب اما فسخ العقد واما أن يعهد إلى مقاول آخر بانجاز العمل على نفقة المقاول الأول طبقا لأحكام المادة ٢٠٩ .

(٢) على انه يجوز فسخ العقد فى الحال دون حاجة إلى تعيين أجل اذا كان اصلاح ما فى طريقة التنفيذ من عيب مستحيلا .

مادة ٦٥١ - (١) يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى وذلك ولو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ، أو كان رب العمل قد أجاز اقامة المنشآت المعيبة ، ما لم يكن المتعاقدان فى هذه الحالة قد أرادا أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات .

(٢) ويشمل الضمان المنصوص عليه فى الفقرة السابقة ما يوجد فى المبانى والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته .

(٣) وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل[١] .

مادة ٦٥٢ ـ اذا اقتصر المهندس المعمارى على وضع التصميم دون أن يكلف الرقابة على التنفيذ ، لم يكن مسئولا إلا عن العيوب التى أتت من التصميم .

مادة ٦٥٣ ـ يكون باطلا كل شرط يقصد به اعفاء المهندس المعمارى والمقاول من الضمان أو الحد منه .

مادة ٦٥٤ ـ تسقط دعاوى الضمان المتقدمة بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب[٢] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٤٠٩ من القانون المدنى السابق والمادة ٦٥١ من القانون المدنى الحالى المقابلة للمادة السابقة ، أن التزام المقاول هو التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى يشيده سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ، وأن الاخلال بهذا الالتزام يقوم بمجرد اثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لاثبات خطأ ما ، وأن الضمان الذى يرجع إلى تنفيذ المقاول أعمال البناء يتحقق إذا ظهر وجود العيب فى البناء خلال عشر سنوات من وقت التسليم ولو لم تنكشف آثار العيب وتتفاقم أو يقوم التهدم بالفعل بعد انقضاء هذه المدة (نقض مدنى ١٩٧٠/٦/٢٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٤٣٩) وقضت أيضا بأنه يكفى لقيام الضمان المقرر فى المادة ٦٥١ مدنى حصول تهدم بالمبنى ولو كان ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها وبحسب الحكم اقامة قضائه بمسئولية المقاول طبقا لهذه المادة على حدوث هذا التهدم خلال مدة الضمان (نقض مدنى ١٩٦٥/٦/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٤٢٣) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مؤدى نص المادتين ٦٥١ ، ٦٥٤ من القانون المدنى ان ميعاد سقوط دعاوى ضمان المهندس المعمارى والمقاول يبدأ من تاريخ التهدم الفعلى الكلى أو الجزئى فى حالة عدم انكشاف العيب الذى أدى اليه ، ومن تاريخ انكشاف العيب دون انتظار إلى تفاقمه حتى يؤدى إلى تهدم المبنى ، واضطرار صاحبه إلى هدمه (نقض مدنى ١٩٧٣/٥/٣١ ـ المرجع السابق ـ الجزء ٤ ـ فقرة ١٨٩١) . وقضت المحكمة الادارية العليا بأن المقرر فى تفسير حكم المادة ٦٥٤ من القانون المدنى أنه يكفى أن يظهر العيب خلال العشر سنوات حتى يمكن رفع دعوى الضمان وليس من الضرورى أن ينتظر رب العمل تهدم

التـــزامات رب العمـــل :

مادة ٦٥٥ ـ متى أتم المقاول العمل ووضعه تحت تصرف رب العمل ، وجب على هذا أن يبادر إلى تسلمه فى أقرب وقت ممكن بحسب الجارى فى المعاملات ، فإذا امتنع دون سبب مشروع عن التسليم رغم دعوته إلى ذلك بانذار رسمى ، اعتبر أن العمل قد سلم اليه .

مادة ٦٥٦ ـ يستحق دفع الأجر عند تسلم العمل ، إلا إذا قضى العرف أو الاتفاق بغير ذلك .

مادة ٦٥٧ ـ (١) إذا ابرم عقد بمقتضى مقايسة على أساس الوحدة وتبين فى أثناء العمل أن من الضرورى لتنفيذ التصميم المتفق عليه مجاوزة المقايسة المقدرة مجاوزة محسوسة ، وجب على المقاول أن يخطر فى الحال رب العمل بذلك مبينا مقدار ما يتوقعه من زيادة فى الثمن ، فان لم يفعل سقط حقه فى استرداد ما جاوز به قيمة المقايسة من نفقات .

(٢) فإذا كانت المجاوزة التى يقتضيها تنفيذ التصميم جسيمة جاز لرب العمل أن يتحلل من العقد ويقف التنفيذ على أن يكون ذلك دون ابطاء ، مع ايفاء المقاول قيمة ما أنجزه من الأعمال ، مقدرة وفقا لشروط العقد ، دون أن يعوضه عما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل .

مادة ٦٥٨ ـ (١) إذا أبرم العقد بأجر اجمالى على أساس تصميم اتفق عليه مع رب العمل ، فليس للمقاول أن يطالب بأية زيادة فى الأجر ولو حدث فى هذا

البناء ، وانه يكفى ان ينكشف العيب او يحصل التهدم حتى يستطيع العلم به ولو لم يتم العلم به فعلا ، وأن وقت انكشاف العيب او حصول التهدم يثبت بجميع طرق الاثبات لأن المطلوب هو اثبات واقعة مادية . وانه من المقرر كذلك ان مدة الثلاث سنوات هى مدة تقادم ترد عليها أسباب الانقطاع فتنقطع برفع الدعوى الموضوعية ـ ولا يكفى لرفعها أن يرفع رب العمل دعوى مستعجلة بطلب تعيين خبير لاثبات حالة البناء ـ وتنقطع ايضا باقرار المقاول أو المهندس بحق رب العمل فى الضمان (الادارية العليا ١٩٦٨/٤/٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٣ ـ ١٠١ ـ ٧٦٦) .

التصميم تعديل أو اضافة إلا أن يكون ذلك راجعا إلى خطأ من رب العمل أو يكون مأذونا به منه واتفق مع المقاول على أجره .

(٢) ويجب أن يحصل هذا الاتفاق كتابة ، إلا إذا كان العقد الأصلى ذاته قد اتفق عليه مشافهة .

(٣) وليس للمقاول إذا ارتفعت أسعار المواد الأولية وأجور الأيدى العاملة أو غيرها من التكاليف أن يستند إلى ذلك ليطلب زيادة الأجر ولو بلغ هذا الارتفاع حداً يجعل تنفيذ العقد عسيرا .

(٤) على أنه إذا انهار التوازن الاقتصادى بين التزامات كل من رب العمل والمقاول بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن فى الحسبان وقت التعاقد ، وتداعى بذلك الأساس الذى قام عليه التقدير المالى لعقد المقاولة ، جاز للقاضى أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد[1] .

مادة ٦٥٩ ـ إذا لم يحدد الأجر سلفا وجب الرجوع فى تحديده إلى قيمة العمل ونفقات المقاول .

مادة ٦٦٠ ـ (١) يستحق المهندس المعمارى أجرا مستقلا عن وضع التصميم وعمل المقايسة وآخر عن ادارة الأعمال .

(٢) فان لم يحدد العقد هذه الأجور وجب تقديرها وفقا للعرف الجارى .

(٣) غير انه إذا لم يتم العمل بمقتضى التصميم الذى وضعه المهندس ، وجب تقدير الأجر بحسب الزمن الذى استغرقه وضع التصميم مع مراعاة طبيعة هذا العمل .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادتين ٢/١٤٧و٤/٦٥٨ من القانون المدنى أنه إذا حدث بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة يترتب عليها ارتفاع أسعار المواد الأولية أو أجور العمال أو زيادة تكاليف العمل . وكان ذلك بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد وترتب عليه أن أصبح تنفيذ العقد مرهقا ، فانه يكون للقاضى وبصفة خاصة فى عقد المقاولة ، فسخ هذا العقد أو زيادة أجر المقاول المتفق عليه بما يؤدى إلى رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول . (نقض مدنى ٢٤ / ١١ / ١٩٧٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ـ ٢١٩)

المقاولة من الباطن :

مادة ٦٦١ - (١) يجوز للمقاول أن يكل تنفيذ العمل فى جملته أو فى جزء منه إلى مقاول من الباطن إذا لم يمنعه من ذلك شرط فى العقد أو لم تكن طبيعة العمل تفترض الاعتماد على كفايته الشخصية .

(٢) ولكنه يبقى فى هذه الحالة مسئولا عن المقاول من الباطن قبل رب العمل .

مادة ٦٦٢ - (١) يكون للمقاولين من الباطن وللعمال الذين يشتغلون لحساب المقاول فى تنفيذ العمل ، حق مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذى يكون مدينا به للمقاول الأصلى وقت رفع الدعوى ، ويكون لعمال المقاولين من الباطن مثل هذا الحق قبل كل من المقاول الأصلى ورب العمل .

(٢) ولهم فى حالة توقيع الحجز من أحدهم تحت يد رب العمل أو المقاول الأصلى امتياز على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلى أو للمقاول من الباطن وقت توقيع الحجز ، ويكون الامتياز لكل منهم بنسبة حقه . ويجوز أداء هذه المبالغ اليهم مباشرة .

(٣) وحقوق المقاولين من الباطن والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة ، مقدمة على حقوق من ينزل له المقاول عن دينه قبل رب العمل[١] .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٦٢ من القانون المدنى على أن : «وحقوق المقاولين من الباطن والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة مقدمة على حقوق من ينزل له المقاول عن دينه قبل رب العمل» يقتضى أن تكون ذمة رب العمل مشغولة بدين للمقاول الأصلى ناشىء عن عقد المقاولة ، والا يكون قد تم الوفاء به للمحال اليه . اما اذا كان هذا الأخير قد اقتضى الحق المحال فعندئذ تجب التفرقة بين حالتين : (الأولى) أن يكون هذا الوفاء قد تم قبل أن يوقع المقاول من الباطن الحجز تحت يد رب العمل على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلى وقبل أن ينذر المقاول من الباطن رب العمل بعدم الوفاء بدين المقاول المذكور ، ففى هذه الحالة يكون الوفاء للمحال اليه مبرئا لذمة رب العمل وساريا فى حق المقاول من الباطن ، والحالة الثانية أن يكون الوفاء لاحقا للحجز أو الانذار فلا يسرى - عندئذ - فى حق المقاول

انقضـــــاء المقاولـــة :

مادة ٦٦٣ ـ (١) لرب العمل أن يتحلل من العقد ويقف التنفيذ فى أى وقت قبل اتمامه ، على أن يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من المصروفات ، وما أنجزه من الأعمال ، وما كان يستطيع كسبه لو أنه أتم العمل[1] .

(٢) على أنه يجوز للمحكمة أن تخفض التعويض المستحق عما فات المقاول من كسب إذا كانت الظروف تجعل هذا التخفيض عادلا ، ويتعين عليها بوجه

من الباطن ، ويكون له ـ رغم ذلك ـ أن يستوفى حقه قبل المقاول الاصلى بما كان لهذا الأخير وقت الحجز أو الانذار فى ذمة رب العمل ، ولو كان نزول المقاول الأصلى عن حقه للغير سابقا على الحجز أو الانذار (نقض مدنى ١٠/٤/١٩٧٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٤٠٦) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حكم المادة ١/٦٦٣ من القانون المدنى يدل على ان المشرع اجاز لرب العمل أن يتحلل بارادته المنفردة من عقد المقاولة لأسباب قد تطرأ فى الفترة من الزمن التى لابد أن تمضى بين ابرام العقد واتمام تنفيذه مقابل تعويض المقاول عما تكلفه من نفقات وما فاته من كسب ولئن كان النص المشار اليه لم يعرض صراحة لحق المقاول فى مطالبة رب العمل بتعويضه أدبيا عن تحلله بارادته المنفردة من عقد المقاولة إلا انه لم يحرمه من هذا الحق الذى تقرره القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢ من القانون المدنى ومن ثم يحق للمقاول أن يطالب رب العمل الذى تحلل بارادته المنفردة من عقد المقاولة بتعويضه عما اصابه من ضرر أدبى اذا تبين له أن ثمة مصلحة أدبيةكانتتعود عليه فيما لو اتيحت له فرصة اتمام أعمال المقاولة (نقض مدنى ٢٥/٦/١٩٧٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ ـ فقرة ٤٤٩) . وقضت أيضا بأن الأصل فى عقد المقاولة انه عقد لازم وانه طبقا لنص المادة ٦٦٣ من القانون المدنى يجب على رب العمل اذا تحلل من العقد وأوقف التنفيذ قبل ا تمامه أن يعوض المقاول ، ولكن يجوز الخروج على هذا الأصل المقرر لمصلحة المتعاقدين باتفاقهما على حق رب العمل فى التحلل من تنفيذ العقد كله أو بعضه دون دفع تعويض للمقاول أو باتفاقهما على تحديد نطاق الالزام فى جزء من العمل ليخرج الجزء الباقى عن نطاق الالزام بالتنفيذ العينى أو بطريق التعويض ، ويتعين أعمال هذه القواعد على التعاقد الذى يبرمه رب العمل مع المهندس المعماري باعتباره من عقود المقاولة (نقض مدنى ١٦/٥/١٩٦٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٤٣٢) .

خاص أن تنقص منه ما يكون المقاول قد اقتصده من جراء تحلل رب العمل من العقد وما يكون قد كسبه باستخدام وقته فى أمر آخر[٢] .

مادة ٦٦٤ - ينقضى عقد المقاولة باستحالة تنفيذ العمل المعقود عليه .

مادة ٦٦٥ - (١) اذا هلك الشىء بسبب حادث مفاجىء قبل تسليمه لرب العمل ، فليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله ولا برد نفقاته ، ويكون هلاك المادة على من قام بتوريدها من الطرفين .

(٢) اما إذا كان المقاول قد أعذر أن يسلم الشىء ، أو كان هلاك الشىء أو تلفه قبل التسليم راجعا إلى خطئه ، وجب عليه أن يعوض رب العمل عما يكون هذا قد ورده من مادة للعمل .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى أو التأخير فى تنفيذه يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته التى لا يدرأها عنه الا اذا اثبت هو أن عدم التنفيذ يرجع الى سبب أجنبى لايد له فيه كحادث فجائى أو قوة قاهرة أو خطأ من الغير او من المتعاقد الآخر وهو ما أشار اليه نص المادة ٢١٥ من القانون المدنى من انه « اذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبى لا يد له فيه . ويكون الحكم كذلك اذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه » واذ كان البين من عقد المقاولة موضوع الدعوى ان الطاعنين تعهدوا بتنفيذ جميع اعمال البناء المتفق عليها وتسليم المبنى معدا للسكنى فى ميعاد غايته سبعة شهور من وقت حصولهم على رخصة التنظيم كما التزموا بتعويض المطعون عليهم بواقع عشرة جنيهات عن كل يوم تأخير . وكان الالتزام باقامة المبنى فيالموعد المتفق عليه هو التزام بتحقيق غاية ، فإنه متى اثبت المطعون عليهم اخلال الطاعنين بهذا الالتزام فانهم يكونون قد اثبتوا الخطأ الذى تتحقق به مسئولية الطاعنين . ولما كان مفاد ما قرره الحكم المطعون فيه انه استخلص من تقريرى الخبير المنتدب فى الدعوى اخلال الطاعنين بالتزامهم التعاقدى بتسليم المبنى كاملا فى الموعد المتفق عليه ، وهى أسباب سائغة تكفى لحمل الحكم والرد على دفاع الطاعنين الخاص بأعمال نص المادة ٦٦٣ من القانون المدنى وبأن الزامهم بالتعويض لا يكون الا اذا فسخ العقد أو انفسخ (نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٠٢) .

(٣) فإذا كان رب العمل هو الذى أعذر أن يتسلم الشىء ، أو كان هلاك الشىء أو تلفه راجعا إلى خطأ منه أو إلى عيب فى المادة التى قام بتوريدها ، كان هلاك المادة عليه وكان للمقاول الحق فى الأجر وفى التعويض عند الاقتضاء .

مادة ٦٦٦ ـ ينقضى عقد المقاولة بموت المقاول إذا كانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار فى التعاقد . فان لم تكن محل اعتبار فلا ينتهى العقد من تلقاء نفسه ولا يجوز لرب العمل فسخه فى غير الحالات التى تطبق فيها المادة ٦٦٣ إلا إذا لم تتوافر فى ورثة المقاول الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل .

مادة ٦٦٧ ـ (١) اذا انقضى العقد بموت المقاول ، وجب على رب العمل أن يدفع للتركة قيمة ما تم من الأعمال وما أنفق لتنفيذ ما لم يتم ، وذلك بقدر النفع الذى يعود عليه من هذه الأعمال والنفقات .

(٢) ويجوز لرب العمل فى نظير ذلك أن يطالب بتسليم المواد التى تم اعدادها والرسوم التى بدىء فى تنفيذها ، على أن يدفع عنها تعويضا عادلا .

(٣) وتسرى هذه الأحكام أيضا إذا بدأ المقاول فى تنفيذ العمل ثم أصبح عاجزا عن اتمامه لسبب لا يد له فيه .

٢ ـ التـزام المـرافق العامـة

مادة ٦٦٨ ـ التزام المرافق العامة عقد الغرض منه ادارة مرفق عام ذى صفة اقتصادية ، ويكون هذا العقد بين جهة الادارة المختصة بتنظيم هذا المرفق وبين فرد أو شركة يعهد اليها باستغلال المرفق فترة معينة من الزمن[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الملتزم بادارة المرفق العام ـ على ما يفيد نص المادة ٦٦٨ من القانون المدنى ـ هو من يربطه بالحكومة عقد التزام يكون الغرض منه ادارة مرفق عام ذى صفة اقتصادية لفترة معينة من الزمن ، ومن ثم فلا يعد المجلس البلدى «ملتزما» اذا ما أدار المرفق ادارة مباشرة لأن المجلس البلدى شخص من أشخاص القانون العام وفرع من فروع السلطة العامة عهد اليه القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٥ ببعض اختصاصات الدولة فى شأن المرافق العامة (نقض مدنى ١٩٦٢/١١/٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ٦٤٠) . وقضت أيضا بأن الأصل فى التزام المرافق العامة ان الملتزم يدير المرفق لحسابه

مادة ٦٦٩ ـ ملتزم المرفق العام يتعهد بمقتضى العقد الذى يبرمه مع عميله بأن يؤدى لهذا العميل على الوجه المألوف ، الخدمات المقابلة للأجر الذى يقبضه وفقا للشروط المنصوص عليها فى عقد الالتزام وملحقاته ، وللشروط التى تقتضيها طبيعة العمل ويقتضيها ما ينظم هذا العمل من القوانين .

مادة ٦٧٠ ـ (١) إذا كان ملتزم المرفق محتكرا له احتكارا قانونيا أو فعليا ، وجب عليه أن يحقق المساواة التامة بين عملائه سواء فى الخدمات العامة أو فى تقاضى الأجور .

(٢) ولا تحول المساواة دون أن تكون هناك معاملة خاصة تنطوى على تخفيض الأجور أو الاعفاء منها ، على أن ينتفع بهذه المعاملة من يطلب ذلك ممن توافرت فيه شروط يعينها الملتزم بوجه عام . ولكن المساواة تحرم على الملتزم أن يمنح أحد عملائه ميزات يرفض منحها للآخرين .

(٣) وكل تمييز يمنح على خلاف ما تقضى به الفقرة السابقة ، يوجب على الملتزم أن يعوض الضرر الذى قد يصيب الغير من جراء ما يترتب على هذا التمييز من اخلال بالتوازن الطبيعى فى المنافسة المشروعة .

مادة ٦٧١ ـ (١) يكون لتعريفات الأسعار التى قررتها السلطة العامة قوة القانون بالنسبة إلى العقود التى يبرمها الملتزم مع عملائه فلا يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على ما يخالفها .

(٢) ويجوز اعادة النظر فى هذه القوائم وتعديلها ، فإذا عدلت الأسعار المعمول بها وصدق على التعديل ، سرت الأسعار الجديدة دون أثر رجعى من

وتحت مسئوليته ، وجميع الالتزامات التى تترتب فى ذمته أثناء قيامه هو بادارة المرفق تعتبر التزاما عليه وحده ، ولا شأن لجهة الادارة مانحة الالتزام بها ما لم ينص فى عقد الالتزام أو فى غيره على تحملها بها ، واسقاط الالتزام أو انتهاؤه من شأنه ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يضع حدا فاصلا بين ادارة الملتزم أو الحراسة الادارية وبين ادارة الدولة للمرفق ومن ثم فإن الدولة لا تعتبر خلفا خاصا أو عاما للشركة التى اسقط عنها الالتزام أو انتهى التزامها . (نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٥٢٨) .

الوقت الذى عينه قرار التصديق لسريانها . وما يكون جاريا وقت التعديل من اشتراكات فى المرفق العام يسرى عليه هذا التعديل من زيادة أو نقص فى الأجور وذلك فيما بقى من المدة بعد التاريخ المعين لسريان الأسعار الجديدة.

مادة ٦٧٢ - (١) كل انحراف أو غلط يقع عند تطبيق تعريفة الأسعار على العقود الفردية يكون قابلا للتصحيح .

(٢) فإذا وقع الانحراف أو الغلط ضد مصلحة العميل ، كان له الحق فى استرداد ما دفعه زيادة على الأسعار المقررة . وإذا وقع ضد مصلحة الملتزم بالمرفق العام ، كان له الحق فى استكمال ما نقص من الأسعار المقررة . ويكون باطلا كل اتفاق يخالف ذلك . ويسقط الحق فى الحالين بانقضاء سنة من وقت قبض الأجور التى لا تتفق مع الأسعار المقررة[1] .

مادة ٦٧٣ - (١) على عملاء المرافق المتعلقة بتوزيع المياه والغاز والكهرباء والقوى المحركة وما شابه ذلك ، أن يتحملوا ما يلازم أدوات المرافق عادة من عطل أو خلل لمدة قصيرة ، كهذا الذى تقتضيه صيانة الأدوات التى يدار بها المرفق .

(٢) وللتزمى هذه المرافق أن يدفعوا مسئوليتهم عما يصيب المرفق من عطل أو خلل يزيد على المألوف فى مدته أو فى جسامته ، إذا اثبتوا أن ذلك يرجع إلى قوة قاهرة خارجة عن ادارة المرفق ، أو إلى حادث مفاجىء وقع فى هذه الادارة دون أن يكون فى وسع أية ادارة يقظة غير مقترة أن تتوقع حصوله أو أن تدرأ نتائج . ويعتبر الاضراب حادثا مفاجئا إذا إستطاع الملتزم اقامة الدليل على أن وقوع الاضراب كان دون خطأ منه ، وأنه لم يكن فى وسعه أن يستبدل بالعمال المضربين غيرهم أو أن يتلافى نتيجة اضرابهم بأية وسيلة أخرى .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٦٧٢ من القانون المدنى انه لا يطبق إلا على العلاقة بين الملتزم والمنتفع وان حكم التقادم المنصوص عنه فى المادة المذكورة استثناء من القواعد العامة فى التقادم لا يجوز التوسع فى تفسيره او القياس عليه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه إذ طبق حكم المادة ٦٧٢ من القانون المدنى على العلاقة بين المنتفع بالتيار الكهربائى والمجلس البلدى - وهو لا يعد ملتزما - يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٦٢/١١/٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ - فقرة ٦٤١) .

الفصل الثانى
عقد العمل

مادة ٦٧٤ - عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت ادارته أو اشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر[1] .

مادة ٦٧٥ - (١) لا تسرى الأحكام الواردة فى هذا الفصل إلا بالقدر الذى لا يتعارض فيه صراحة أو ضمنا مع التشريعات الخاصة التى تتعلق بالعمل .

(٢) وتبين هذه التشريعات طوائف العمال الذين لا تسرى عليهم هذه الأحكام .

مادة ٦٧٦ - (١) تسرى أحكام عقد العمل على العلاقة ما بين أرباب الأعمال وبين الطوافين والممثلين التجاريين الجوابين ومندوبى التأمين وغيرهم من الوسطاء ، ولو كانوا مأجورين بطريقة العمالة أو كانوا يعملون لحساب جملة من أرباب الأعمال ، ما دام هؤلاء الأشخاص تابعين لأرباب العمل وخاضعين لرقابتهم .

---

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن عناصر عقد العمل ثلاثة : اجر يدفعه رب العمل للعامل ، وعمل يؤديه العامل نظير الأجر ، وعلاقة تبعية يخضع فيها العامل لادارة أو اشراف رب العمل ، وتعتبر علاقة التبعية العنصر الأساسى فى عقد العمل وهى التى تميز بينه وبين غيره من العقود الواردة على العمل مثل عقد المقاولة أو الوكالة . ويقصد بالتبعية ، التبعية القانونية أى التبعية التى فرضها القانون والتى تتمثل فى قيام العامل بتأدية العمل لحساب رب العمل وتحت ادارته واشرافه ، ويكون لرب العمل توجيه العامل فيما يؤديه اليه من أعمال وفى طريقة ادائه ، فيصدر اليه التوجيهات ويلتزم العامل بتنفيذها وإلا اعتبر مقصرا فى عمله ، وغنى عن البيان ان سلطة رب العمل فى التوجيه تضيق كلما كان العمل المسند إلى العامل من الأعمال الفنية التى يخضع فى ممارستها لأصول المهنة وقواعدها وآدابها ، وفى مثل هذه الحالات تكون توجيهات رب العمل واشرافه قاصرا على النواحى الادارية أو التنظيمية فقط (الادارية العليا ١٩٧٤/٤/٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ـ ٢ ـ ٧) .

(٢) وإذا انتهت خدمات الممثل التجارى أو المندوب الجواب ولو كان ذلك بانتهاء المدة المعينة فى عقد استخدامه ، كان له الحق فى أن يتقاضى على سبيل الأجر العمالة أو الخصم المتفق عليه أو الذى يقضى به العرف عن التوصيات التى لم تبلغ رب العمل إلا بعد خروج الممثل التجارى أو المندوب الجواب من خدمته ، متى كانت هذه التوصيات نتيجة مباشرة لما قام به هؤلاء المستخدمون من سعى لدى العملاء أثناء مدة خدمتهم . على أنه لا يجوز لهم المطالبة بهذا الحق إلا خلال المدة المعتادة التى يقررها العرف بالنسبة إلى كل مهنة .

١ ــ أركـــان العقـــد

مادة ٦٧٧ - لا يشترط فى عقد العمل أى شكل خاص ، ما لم تنص القوانين واللوائح الادارية على خلاف ذلك .

مادة ٦٧٨ - (١) يجوز أن يبرم عقد العمل لخدمة معينة أو لمدة معينة ، كما يجوز أن يكون غير معين المدة .

(٢) فإذا كان عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات ، جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض على أن ينذر رب العمل إلى ستة أشهر .

مادة ٦٧٩ - (١) إذا كان عقد العمل معين المدة انتهى من تلقاء نفسه بانقضاء مدته[1] .

(٢) فإذا استمر طرفاه فى تنفيذ العقد بعد انقضاء مدته ، اعتبر ذلك منهما تجديدا للعقد لمدة غير معينة .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٩٤ من القانون المدنى على أنه : «ينتهى عقد العمل بانقضاء مدته أو بانجاز العمل الذى ابرم من أجله» والنص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٧٩ من ذات القانون على انه «لا يجوز لأى من طرفى العقد أن يستقل بانهائه قبل انقضاء المدة المحددة له» يدل على ان الأصل فى العقد المحدد المدة سواء كان مبرما لمدة معينة أو لانجاز عمل معين انه ينتهى بانقضاء المدة المعينة أو بانجاز العمل الذى ابرم من اجله ، ولا يجوز لأى من طرفيه ان يستقل بانهائه قبل انقضاء مدته وإلا اعتبر ذلك

مادة ٦٨٠ ـ (١) إذا ابرم العقد لتنفيذ عمل معين انتهى بانقضاء العمل المتفق عليه .

(٢) فإذا كان العمل قابلا بطبيعته لأن يتجدد ، واستمر تنفيذ العقد بعد انتهاء العمل المتفق عليه ، اعتبر العقد قد تجدد تجديدا ضمنيا المدة اللازمة للقيام بالعمل ذاته مرة أخرى .

مادة ٦٨١ ـ يفترض فى أداء الخدمة أن يكون بأجر إذا كان قوام هذه الخدمة عملا لم تجر العادة بالتبرع به أو عملا داخلا فى مهنة من أداه .

مادة ٦٨٢ ـ (١) إذا لم تنص العقود الفردية أو العقود الجماعية أو لوائح المصنع على الأجر الذى يلتزم به صاحب المصنع ، أخذ بالسعر المقدر لعمل من ذات النوع ان وجد ، وإلا قدر الأجر طبقا لعرف المهنة وعرف الجهة التى يؤدى فيها العمل ، فان لم يوجد عرف تولى القاضى تقدير الأجر وفقا لمقتضيات العدالة[١] .

انهاء غير مشروع للعقد يعطى للطرف الآخر الحق فى التعويض عما اصابه من ضرر بسببه ولو توافر لدى الطرف الذى استقل بانهاء العقد بارادته المنفردة قبل مدته ما يدعوه إلى ذلك وهو ما يعتبر تطبيقا للقاعدة العامة المقررة فى المادة ١/١٤٧ من القانون المدنى والتى تنص على ان العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين ، او للأسباب التى يقررها القانون ، واذ انتهى الحكم الابتدائى الذى ايده الحكم المطعون فيه لأسبابه إلى هذه النتيجة الصحيحة فى القانون وطبّقها على واقعة الدعوى معتبرا انهاء عقد عمل المطعون ضده المحدد المدة ، بارادة رب العمل المنفردة ، انهاء غير مشروع يوجب تعويضه عما اصابه من ضرر بسببه دون حاجة إلى اثبات اى تعسف آخر ، فان ذلك يتضمن بذاته سبب عدول المحكمة عن تنفيذ التحقيق الذى امرت به ، ويضحى معه دفاع الطاعن بشأن مبررات انهاء العقد ونفى التعسف عنه دفاعا غير جوهرى لا تلتزم المحكمة بالرد عليه (نقض مدنى ١٩٨٢/٤/١٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٨٠٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه من المقرر إعمالا لالتزام رب العمل بأن يدفع للعامل اجرا مقابل ما اداه من عمل ، انه يجب فى حالة تحديد اجر العامل بنسبة مئوية من الأرباح وثبوت أن المنشأة التى يعمل بها لم تحقق اى ربح اى يقدر للعامل أجره وفقا للأسس الواردة فى المادة ١/٦٨٢ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٣/٣/٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٤ ص ٣٧٢) .

(٢) ويتبع ذلك أيضا فى تحديد نوع الخدمة الواجب على العامل أداؤها وفى تحديد مداها .

مادة ٦٨٣ - تعتبر المبالغ الآتية جزءا لا يتجزأ من الأجر تحسب فى تعيين القدر الجائز الحجز عليه :

١ - العمالة التى تعطى للطوافين والمندوبين الجوابين والممثلين التجاريين .

٢ - النسب المئوية التى تدفع إلى مستخدمى المحال التجارية عن ثمن ما يبيعونه والعلاوات التى تصرف لهم بسبب غلاء المعيشة .

٣ - كل منحة تعطى للعامل علاوة على المرتب وما يصرف له جزاء أمانته أو فى مقابل زيادة أعبائه العائلية وما شابه ذلك ، إذا كانت هذه المبالغ مقررة فى عقود العمل الفردية أو لوائح المصنع أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح عمال المصنع يعتبرونها جزءا من الأجر لا تبرعا ، على أن تكون هذا المبالغ معلومة المقدار قبل الحجز .

مادة ٦٨٤ - (١) لا يلحق بالأجر ما يعطى على سبيل الوهبة إلا فى الصناعة أو التجارة التى جرى فيها العرف بدفع وهبة وتكون لها قواعد تسمح بضبطها .

(٢) وتعتبر الوهبة جزءا من الأجر ، إذا كان ما يدفعه منها العملاء إلى مستخدمى المتجر الواحد يجمع فى صندوق مشترك ليقوم رب العمل بعد ذلك بتوزيعه على هؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت اشرافه .

(٣) ويجوز فى بعض الصناعات كصناعة الفنادق والمطاعم والمقاهى والمشارب ، ألا يكون للعامل أجر سوى ما يحصل عليه من وهبة وما يتناول من طعام .

٢ ــ أحكـــام العقـــد

التزامـــات العامـــل :

مادة ٦٨٥ = يجب على العامل :

(أ) أن يؤدى العمل بنفسه ، وأن يبذل فى تأديته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد[1] .

(ب) أن يأتمر بأوامر رب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه أو العمل الذى يدخل فى وظيفة العامل ، إذا لم يكن فى هذه الأوامر ما يخالف العقد أو القانون أو الآداب ، ولم يكن فى اطاعتها ما يعرض للخطر .

(ج) أن يحرص على حفظ الأشياء المسلمة اليه لتأدية عمله .

(د) أن يحتفظ بأسرار العمل الصناعية والتجارية حتى بعد انقضاء العقد .

مادة ٦٨٦ = (١) اذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالاطلاع على سر أعماله ، كان للطرفين أن يتفقا على ألا يجوز للعامل بعد انتهاء العقد أن ينافس رب العمل ، ولا أن يشترك فى أى مشروع يقوم بمنافسته .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حكم المادة ٦٨٥ من القانون المدنى مقتضاه وجوب تحلى العامل بالأمانة طوال خدمته وعدم الخروج على مقتضيات الواجب فى أعمال وظيفته فكلها من الالتزامات الجوهرية التى يرتبها عقد العمل .. وانه متى ثبت اخلال العامل بواجب الأمانة فى تأدية عمله على نحو يزعزع ثقة رب العمل فيه ، وكانت الثقة فى العامل غير قابلة للتجزئة ، فان فقد صاحب العمل الثقة فى العامل فى إحدى الوظائف فإنه يفقدها فى أى وظيفة أخرى مما يسوغ معه لصاحب العمل فصل العامل دون تعويض (نقض مدنى ١٩٨٢/٥/٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٨١١) .

(٢) غير أنه يشترط لصحة هذا الاتفاق أن يتوافر فيه ما يأتى :

(أ) أن يكون العامل بالغا رشده وقت ابرام العقد .

(ب) أن يكون القيد مقصورا من حيث الزمان والمكان ونوع العمل ، على القدر الضرورى لحماية مصالح رب العمل المشروعة .

(٣) ولا يجوز أن يتمسك رب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك ، كما لا يجوز له التمسك بالاتفاق إذا وقع منه هو ما يبرر فسخ العامل للعقد .

مادة ٦٨٧ ■ إذا اتفق على شرط جزائى فى حالة الاخلال بالامتناع عن المنافسة وكان فى الشرط مبالغة تجعله وسيلة لاجبار العامل على البقاء فى صناعة رب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها ، كان هذا الشرط بطلانهوينسحب باطلانه أيضا إلى شرط عدم المنافسة فى جملته .

مادة ٦٨٨ ■ (١) إذا وفق العامل إلى اختراع جديد فى أثناء خدمة رب العمل ، فلا يكون لهذا أى حق فى ذلك الاختراع ولو كان العامل قد استنبطه بمناسبة ما قام به من أعمال فى خدمة رب العمل .

(٢) على أن ما يستنبطه العامل من اختراعات فى أثناء عمله يكون من حق رب العمل ، إذا كانت طبيعة الأعمال التى تعهد بها العامل تقتضى منه افراغ جهده فى الابتداع ، أو اذا كان رب العمل قد اشترط فى العقد صراحة أن يكون له الحق فيما يهتدى اليه من المخترعات .

(٣) وإذا كان الاختراع ذا أهمية اقتصادية جدية ، جاز للعامل فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرة السابقة أن يطالب بمقابل خاص يقدر وفقا لمقتضيات العدالة .. ويراعى فى تقدير هذا المقابل مقدار المعونة التى قدمها رب العمل وما استخدم فى هذا السبيل من منشآته .[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كانت محكمة الموضوع قد اقتنعت بما جاء بتقريرى الخبيرين المقدمين فى الدعوى من أن ما ادخله الطاعن على الماكينة هو مجرد تحسينات ولا يعتبر اختراعا ، فلا عليها أن هى رتبت على هذا النظر قضاءها برفض دعواه .. لأن مناط

مادة ٦٨٩ - يجب على العامل إلى جانب الالتزامات المبينة فى المواد السابقة ، أن يقوم بالالتزامات التى تفرضها القوانين الخاصة .

التزامـــات رب العمـــل :

مادة ٦٩٠ - يلتزم رب العمل أن يدفع للعامل أجرته فى الزمان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة فى ذلك .

مادة ٦٩١ - (١) إذا نص العقد على أن يكون للعامل فوق الأجر المتفق عليه أو بدلا منه حق فى جزء من أرباح رب العمل ، أو فى نسبة مئوية من جملة الايراد أو من مقدار الانتاج أو من قيمة ما يتحقق من وفر أو ما شاكل ذلك وجب على رب العمل أن يقدم إلى العامل بعد كل جرد بيانا بما يستحقه من ذلك .

(٢) ويجب على رب العمل فوق هذا أن يقدم إلى العامل أو إلى شخص موثوق به يعينه ذوو لشأن أو يعينه القاضى ، المعلومات الضرورية للتحقق من صحة هذا البيان ، وأن يأذن له فى ذلك بالاطلاع على دفاتره .

مادة ٦٩٢ - إذا حضر العامل أو المستخدم لمزاولة عمله فى الفترة اليومية التى يلزمه بها عقد العمل ، أو أعلن أنه مستعد لمزاولة عمله فى هذه الفترة ولم يمنعه من العمل إلا سبب راجع إلى رب العمل ، كان له الحق فى أجر ذلك اليوم[١] .

استحقاق المقابل الخاص المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٨٨ من القانون المدنى أن يوفق العامل إلى اختراع ذى أهمية اقتصادية ـ كما ان الأصل فى هذا الصدد انه لا يجوز للعامل فى غير هذه الحالة الرجوع على رب العمل بدعوى الاثراء بلا سبب لوجود رابطة عقدية بينهما تمنع من تطبيق هذه القاعدة (نقض مدنى ١٩٧٢/١٢/١٦ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ٣١١)

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه يشترط لاستحقاق الأجر أن يكون عقد العمل قائما ، على اعتبار أن الأجر من الالتزامات المنبثقة عنه وأن أحكام المادة ٦٩٢ من القانون المدنى تنحسر عن حالة صدور قرار بفصل العامل طالما أن فصله ينهى عقد عمله ويزيل الالتزامات الناتجة عنه ومنها الالتزام بدفع الأجر (نقض مدنى ١٩٨٠/١/١٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٨٩٢) . وقضت أيضا بأن للعامل الموقوف عن العمل مركزا قانونيا خاصا اذ يفترض التعسف فى جانب صاحب العامل إذا رفض اعادته إلى عمله بعد الحكم ببراءته حتى

مادة ٦٩٣ ـ يجب على رب العمل إلى جانب التزماته المبينة فى المواد السابقة أن يقوم بالالتزامات التى تفرضها القوانين الخاصة .

٣ ـ انتهاء عقد العمل

مادة ٦٩٤ ـ (١) ينتهى عقد العمل بانقضاء مدته أو بانجاز العمل الذى أبرم من أجله ، وذلك مع عدم الاخلال بأحكام المادتين ٦٧٨ و٦٧٩[١] .

(٢) فإن لم تعين مدة العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه ، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الآخر .

ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه اخطار . وطريقة الاخطار ومدته تبينهما القوانين الخاصة .

مادة ٦٩٥ ـ (١) إذا كان العقد قد أبرم لمدة غير معينة ، ونقضه أحد المتعاقدين دون مراعاة لميعاد الأخطار ، أو قبل انقضاء هذا الميعاد ، لزمه أن يعوض المتعاقد الآخر عن مدة هذا الميعاد أو عن المدة الباقية منه . ويشمل

يقيم الدليل على توافر المبرر المشروع لانهاء العقد غير المحدد المدة لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكما ، وان حضور العامل لمزاولة عمله او اعلانه استعداده لذلك بعد الحكم ببراءته ينفى انقطاعه عن العمل إذا امتنع صاحب العمل عن اعادته اليه (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٢٢ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٨٣٧) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كان المستقر فى قضاء المحكمة ان الأصل طبقا لاحكام المواد ٦٩٤ من القانون المدنى و٧٢ و٧٤ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ، ان لصاحب العمل انهاء العقد غير المحدد المدة بارادته المنفردة وان هذا الانهاء تنقضى به الرابطة العقدية ولو اتسم بالتعسف غاية الأمر انه يرتب للعامل الذى اصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض ، وكان المشرع استثناء من هذا الأصل اجاز اعادة العامل إلى عمله رغم انهاء صاحب العمل للعقد ، وذلك فى حالة واحدة ضمّنها نص المادة ٧٥ من قانون العمل المشار اليه ، وهى إذا كان الفصل بسبب النشاط النقابى المكّون للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٢٣١ من هذا القانون ، لما كان ذلك ، وكان انهاء خدمة المطعون ضدهم بمقتضى قرار الشركة الطاعنة لا يدخل فى نطاق ذلك الاستثناء ، فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء هذا القرار يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/١٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٨١٢) .

التعويض فوق الأجر المحدد الذى كان يستحق خلال هذه المدة جميع ملحقات الأجر التى تكون ثابتة ومعينة ، مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة .

(٢) وإذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر ، إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقا له بسبب عدم مراعاة ميعاد الأخطار ، الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا . ويعتبر الفصل تعسفيا إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل ، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير .

مادة ٦٩٦ - (١) يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ، ولو لم يصدر هذا الفصل من رب العمل ، اذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته ، وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفته شروط العقد ، إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد .

(٢) ونقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله لغير ما ذنب جناه ، لا يعد عملا تعسفيا بطريق غير مباشر إذا ما اقتضته مصلحة العمل ، ولكنه يعد كذلك إذا كان الغرض منه اساءة العامل[1] .

مادة ٦٩٧ - (١) لا ينفسخ عقد العمل بوفاة رب العمل ، ما لم تكن شخصيته قد روعيت فى ابرام العقد ، ولكن ينفسخ العقد بوفاة العامل .

(٢) ويراعى فى فسخ العقد لوفاة العامل أو لمرضه مرضا طويلا أو لسبب قاهر آخر من شأنه أن يمنع العامل من الاستمرار فى العمل الأحكام التى نصت عليها القوانين الخاصة .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٦٩٦ من القانون المدنى أن وضع العامل المنقول فى مركز أقل ميزة انما يتسم بالتعسف متى استهدف منه صاحب العمل الاساءة للعامل مما يخوله الحق فى المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى لحقته من جراء ذلك ، كما انه يحق له الامتناع عن تنفيذ قرار نقله إلى المركز الأقل ميزة طالما لم ينسب اليه خطأ ولم تكن مصلحة العمل تقتضيه (نقض مدنى ١٩٨٣/١/١٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٩٧٦) .

مادة ٦٩٨ = (١) تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل[٢] بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد[٣] ، إلا فيما يتعلق بالعمالة والمشاركة فى الأرباح والنسب المئوية فى جملة الايراد ، فان المدة فيها لا تبدأ إلا من الوقت الذى يسلم فيه رب العمل إلى العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد[٤] .

---

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن حق العامل فى حصيلة صندوق الادخار أو حقه فى المكافأة أو فيهما معا هو حق ناشىء عن عقد العمل وتحكمه قواعد فى عقود العمل ومختلف قوانينه وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ومنها ما نصت عليه المادة ٦٩٨ منه (نقض مدنى ١٩٨٣/٥/٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٨٢١) ، وقضت أيضا بأن التقادم المنصوص عليه فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى يسرى على دعاوى التعويض عن الفصل التعسفى باعتبارها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/٢٦ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٨٢٢) كما قضت بأن النص فى المادة ٨٩ من قانون التأمينات الاجتماعية الصادر بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ يدل على أن حق العامل فى قيمة الزيادة من انظمة المعاشات أو المكافآت أو الادخار الأفضل التى ارتبط بها أصحاب الأعمال وتحملوها ومكافأة نهاية الخدمة القانونية محسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل ، هو حق ناشىء عن عقد العمل وتحكمه قواعده من عقود العمل ومختلف قوانينه وما لا يتعارض معها من أحكام القانون المدنى ، ومنها ما نصت عليه المادة ٦٩٨ بقولها «تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انهاء العقد» وهو ميعاد يتصل برفع الدعوى ، اما مستحقات المؤمن عليه الأخرى المقررة والناشئة مباشرة من قانون التأمينات الاجتماعية الصادرة بالقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، فتخضع للتقادم الخمسى ، المنصوص عليه فى المادة ١١٩ من هذا القانون (نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٢٩ ـ المرجع السابق ـ العدد الأول ـ فقرة ١٣٩٥) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن المدة المنصوص عليها فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى هى مدة تقادم يرد عليها الوقف والانقطاع ، وان رفع دعوى التعويض أمام محكمة غير مختصة يقطع مدة التقادم (نقض مدنى ١٩٨٠/١/١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٩٢٠) .

٤ ـ قضت محكمة النقض بأن المشرع فى المادة ١/٦٩٨ من القانون المدنى وضع قاعدة عامة للتقادم المسقط فى شأن الدعاوى الناشئة عن عقد العمل تقضى ببدء هذا التقادم من وقت انتهاء العقد ، واستثنى من هذه القاعدة دعاوى معينة رأى فيها أن العامل قد لا يتسنى له العلم بمستحقاته وقت انتهاء العقد ـ وهى الدعاوى المتعلقة بالعمالة والمشاركة فى الأرباح

(٢) ولا يسرى هذا التقادم الخاص على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الأسرار التجارية أو بتنفيذ نصوص عقد العمل التى ترمى إلى ضمان احترام هذه الأسرار.

والنسب المئوية فى جملة الايراد - فجعل بدء سريان تقادمها من الوقت الذى يسلم فيه صاحب العمل إلى العامل بيانا بما يستحقه بحسب آخر جرد قاصدا من ذلك تحقق علم العامل بمستحقاته قبل أن يبدأ سريان تقادم هذه الدعاوى ، واتخذ المشرع من البيان الذى يسلمه صاحب العمل إلى العامل قرينة على توافر هذا العلم حتى ولو كان ما تضمنه هذا البيان محل منازعة من جانب العامل ، ولازم ذلك أن تحقق علم العامل بمستحقاته بالنسبة لهذه الدعاوى أيا كان مصدره وقت انتهاء العقد أو بعده يوجب بدء سريان تقادمها من تاريخ هذا العلم . (نقض مدنى ١٩٨٢/١٢/٩ - المرجع السابق - العدد الثانى - فقرة ١٨١٨) .

الفصل الثالث

الوكالة

١ ـ أركان الوكالة

مادة ٦٩٩ ـ الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانونى لحساب الموكل[١] .

مادة ٧٠٠ ـ يجب أن يتوافر فى الوكالة الشكل الواجب توافره فى العمل القانونى الذى يكون محل الوكالة ، ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك[٢] .

مادة ٧٠١ ـ (١) الوكالة الواردة فى ألفاظ عامة لا تخصيص فيها حتى لنوع العمل القانونى الحاصل فيه التوكيل ، لا تخول الوكيل صفة إلا فى أعمال الادارة .

(٢) ويعد من أعمال الادارة الايجار إذا لم تزد مدته على ثلاث سنوات .

(٣) وأعمال الحفظ والصيانة واستيفاء الحقوق ووفاء الديون . ويدخل فيها أيضا كل عمل من أعمال التصرف تقتضيه الادارة كبيع المحصول وبيع البضاعة أو المنقول الذى يسرع اليه التلف وشراء ما يستلزمه الشىء محل الوكالة من أدوات لحفظه ولاستغلاله .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بان التوكيل عقد لا يتم إلا بقبول الوكيل فإذا لم يثبت هذا القبول من إجراء العمل الموكل فيه أو من أى دليل آخر مقبول قانونا إنتفت الوكالة ولم يبق إلا مجرد ايجاب بها من الموكل لم يقترن بقبول من الوكيل (نقض مدنى ١٩٥٤/٦/٢٤ ـ مجموعة الربع قرن جـ ٢ ص ١٢٣٤) .

٢ ـ قضى محكمة النقض بأن قانون تنظيم الشهر العقارى فيما يتطلبه من تسجيل عقد بيع العقار لا يضفى على هذا العقد شكلا رسميا معينا فهو لم يغير شيئا من طبيعته من حيث كونه من عقود التراضى التى تتم وتنتج آثارها القانونية بمجرد توافق ارادة الطرفين وانما قد عدل فقط آثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد بل متراخيا إلى ما بعد حصول التسجيل ، وإذ كان نص المادة ٧٠٠ من القانون المدنى يوجب أن

مادة ٧٠٢ - (١) لابد من وكالة خاصة فى كل عمل ليس من أعمال الادارة ، وبوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات والصلح والاقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء[1] .

(٢) والوكالة الخاصة فى نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص ، إلا إذا كان العمل من التبرعات[2] .

يتوفر فى الوكالة الشكل الواجب توافره فى العمل القانونى الذى يكون محل الوكالة فان الوكالة فى بيع وشراء العقار تكون هى أيضا رضائية ولا يستوجب القانون شكلا رسميا لانعقادها ، وهذا الأمر يستوى سواء أكانت الوكالة ظاهرة سافرة أم وكالة مستترة (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/٢٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الأول - فقرة ١٢٣٠) .

١ - قضت محكمة النقض بأن المشرع اشترط فى المادة ٧٠٢ من القانون المدنى وجود وكالة خاصة للمرافعة أمام القضاء ولم يكتف بالوكالة العامة ، ومن ثم فلا يكفى القول بقيام فضالة فى التقاضى إذا لم تتوافر هذه الوكالة الخاصة . وإذا كانت لجنة الطعن تختص بالفصل فى خصومة بين الممول ومصلحة الضرائب فانه لا يكفى لاعتبار الخصومة قائمة امامها تمثيل الممول فيها بطريقة الفضالة . (نقض مدنى ١٩٦٣/٦/١٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١٠ فقرة ١٨٨٠) وقضت أيضا بأن حق التقاضى غير المرافعة أمام القضاء ، وحق التقاضى رخصة لكل فرد فى الالتجاء إلى القضاء اما المرافعة أمام القضاء التى تستلزم وكالة خاصة - وفقا للمادة ١/٧٠٢ من القانون المدنى - فهى النيابة فى الخصومة للدفاع أمام القضاء وقد اختص بها المشرع أشخاصا معينين حسبما تقضى المادة ٢٥ من قانون المحاماة (نقض مدنى ١٩٦٥/٥/٢٧ - المرجع السابق - فقرة ١٨٨١) وقضت كذلك بأن مقتضى ما تنص علية الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى انه إذا كان الاتفاق بين الوكيل والغير منطويا على تصرف قانونى هو النزول عن حق للموكل أو الاقرار بحق قبله للغير فانه يجب عندئذ أن يكون لدى الوكيل وكالة خاصة تخول له هذا التصرف القانونى أو وكالة عامة ينص فيها صراحة على تفويضه بإجراء التصرف المذكور (نقض مدنى ١٩٦٩/٥/١٥ - المرجع السابق - فقرة ١٨٥٠) .

٢ - قضت محكمة النقض بأنه طبقا لحكم المادة ٥١٧ من القانون المدنى القديم المقابلة للمادة ٢/٧٠٢ من القانون المدنى الحالى - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - تصح الوكالة الخاصة فى أعمال التبرعات إذا كان المال محل التبرع معينا فى سند التوكيل (نقض مدنى ١٩٦٨/٣/٦ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١٠ - فقرة ١٨٤٧) وقضت ايضا بأن

(٣) والوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا فى مباشرة الأمور المحددة فيها ، وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقا لطبيعة كل أمر وللعرف الجارى[1] .

٢ ـ آثـار الوكـالة

مادة ٧٠٣ ▪ (١) الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة[2] .

(٢) على أن له أن يخرج عن هذه الحدود متى كان من المستحيل عليه اخطار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن بأن الموكل ما كان إلا ليوافق على هذا التصرف . وعلى الوكيل فى هذه الحالة أن يبادر بابلاغ الموكل خروجه عن حدود الوكالة .

النص فى المادة ٧٠٢/٢ من القانون المدنى على أن الوكالة الخاصة فى نوع معين من أنواع الأعمال القانونية تصح ولو لم يعين محل هذا العمل على وجه التخصيص إلا إذا كان العمل من التبرعات يدل على ان الوكالة الخاصة فى المعاوضات يصح أن تصدر دون تحديد لمحل التصرف (نقض مدنى ٢٢/١٠/١٩٧٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٨٥٩) .

١ ـ قضت محكمة النقض بان سعة الوكالة تختلف باختلاف الصيغة التى يفرغ فيها التوكيل ومؤدى نص المادة ٧٠٢ من القانون المدنى ان الوكالة الخاصة تحدد بعمل أو أعمال قانونية معينة وترد على أعمال التصرف وأعمال الادارة على السواء وهى وأن اقتصرت على عمل معين فهى تشمل كذلك توابعه ولوازمه الضرورية وفقا لطبيعة الأشياء والعرف السارى ، وتحديد مدى الوكالة مسألة واقع يبت فيها قاض الموضوع بما له من السلطة فى تعرف حقيقة ما أراده العاقدان مستعينا بعبارة التوكيل وبظروف الدعوى وملابساتها طالما كان الاستخلاص سائغا (نقض مدنى ٢١/٦/١٩٧٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ ـ فقرة ١٨٦٦) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لئن كان الأصل طبقا للمادة ٧٠٣/١ من القانون المدنى أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يجاوز حدودها المرسومة إلا أن اقرار أو اجازة الموكل أو ورثته من بعده للتصرف أو العمل المجاوز لحدود الوكالة يقيد الموكل والغير من وقت حصول التعاقد لا من وقت الاقرار أو الاجازة (نقض مدنى ٢٥/٦/١٩٨١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٠٤٨) .

مادة ٧٠٤ - (١) إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل فى تنفيذها العناية التى يبذلها فى أعماله الخاصة ، دون أن يكلف فى ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد[١] .

مادة ٧٠٥ - على الوكيل أن يوافى الموكل بالمعلومات الضرورية عما وصل اليه فى تنفيذ الوكالة ، وأن يقدم له حسابا عنها .

مادة ٧٠٦ - (١) ليس للوكيل أن يستعمل مال الموكل لصالح نفسه .

(٢) وعليه فوائد المبالغ التى استخدمها لصالحه من وقت استخدامها ، وعليه أيضا فوائد ما تبقى فى ذمته من حساب الوكالة من وقت أن يعذر[٢] .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ٧٠٤ من القانون المدنى قد نصت على أنه «إذا كانت الوكالة بلا أجر وجب على الوكيل أن يبذل فى تنفيذها العناية التى يبذلها فى أعماله الخاصة دون أن يكلف فى ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد» وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى شأن الوكالة بين الطرفين قوله بأنها «وكالة تبرعية أى غير مأجورة ، وفيها لا يكون الوكيل مسئولا إلا عن بذل عنايته فى شئون نفسه بالمعيار الشخصى إذا كانت هذه العناية هى دون عناية الشخص المعتاد بالمعيار الموضوعى ، فإذا كانت عنايته الشخصية هى أعلى من عناية الشخص المعتاد لم يكن مسئولا إلا عن عناية الشخص المعتاد بالمعيار الموضوعى ، دون عنايته الشخصية بالمعيار الشخصى ، والسبب فى ذلك واضح ، فانه وكيل غير مأجور وهو متفضل بتبرعه ، فلا يجوز أن يكون مسئولا إلا عن أدنى العنايتين .. ثم انتهى إلى وجوب ان يدفع الموكل للوكيل جميع المصاريف والنفقات المشروعة التى استلزمها تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد ، وهى تقريرات موضوعية سائغة تكفى لحمل النتيجة التى انتهى اليها ، بما ينفى عنه قالة القصور فى التسبيب (نقض مدنى ٤/١٢/١٩٨٠ - المرجع السابق - العدد الأول - فقرة ١٢٣٦) .

وقضت أيضا بأن مفاد المادة ٢/٧٠٤ من القانون المدنى هو ان التزام الوكيل فى تنفيذ الوكالة هو التزام ببذل عناية لا التزاما بتحقيق غاية إلا انه لا شيء يمنع من الاتفاق على أن يكون التزام الوكيل بتحقيق غاية ومن ذلك أن يتفق الموكل مع المحامى على الا يستحق الأتعاب أو على الا يستحق المؤخر منها إلا إذا كسب الدعوى (نقض مدنى ٢٣/٢/١٩٧٧ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١٠ - فقرة ١٩٦٥) .

٢ - قضت محكمة النقض بأن قرار محكمة الأحوال الشخصية بالزام الوصى بايداع المتبقى فى ذمته للقاصر فى الميعاد المحدد بهذا القرار ، لا يعدو أن يكون - على ما يستفاد من

مادة ٧٠٧ - (١) إذا تعدد الوكلاء كانوا مسئولين بالتضامن متى كانت الوكالة غير قابلة للانقسام ، أو كان الضرر الذى أصاب الموكل نتيجة خطأ مشترك . على أن الوكلاء ولوّ كانوا متضامنين لا يسألون عما فعله أحدهم مجاوزا حدود الوكالة أو متعسفا فى تنفيذها .

(٢) وإذا عين الوكلاء فى عقد واحد دون أن يرخص فى انفرادهم فى العمل ، كان عليهم أن يعملوا مجتمعين إلا إذا كان العمل مما لا يحتاج فيه إلى تبادل الرأى كقبض الدين أو وفائه .

مادة ٧٠٨ - (١) إذا أناب الوكيل عنه غيره فى تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له فى ذلك ، كان مسئولا عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو ، ويكون الوكيل ونائبه فى هذه الحالة متضامنين فى المسئولية[1] .

(٢) اما إذا رخص للوكيل فى اقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب ، فان الوكيل لا يكون مسئولا إلا عن خطئه فى اختيار نائبه ، أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات .

نص المادة ١٠١٤ من قانون المرافعات - أمرا بالزام الوصى بالأداء مقررا حق القاصر فى ذمته وقاطعا للنزاع بشأنه فيما بين الوصى والقاصر ومنشئا لسند رسمى قابل للتنفيذ الجبرى على الوصى المحكوم عليه ، فان القرار بهذه المثابة لا يتضمن اعذارا للوصى بالمعنى المقصود بالاعذار الذى تجرى من تاريخه الفوائد طبقا للمادة ٢/٧٠٦ من القانون المدنى ذلك لأنه لم يوجه من الدائن أو نائبه ولم يعلن إلى المدين كما انه مهما كان لمحكمة الأحوال الشخصية من سلطة الاشراف على أموال القاصر - فانه ليس من وظيفتها اتخاذ مثل هذا الاجراء نيابة عنه (نقض مدنى ١٩٦٦/٤/٢٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٨ - فقرة ٥٦٧) .

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد المادتين ٧٠٨ و٧١٠ من القانون المدنى مرتبطتين انه لا يجوز لنائب الوكيل أن يرجع بدعوى مباشرة على الموكل يطالبه فيها بما التزم به نحو الوكيل الأصلى .. ذلك سواء اكان الموكل قد رخص للوكيل الأصلى بتوكيل غيره فى تنفيذ الوكالة أو لم يرخص له بذلك ويكون رجوع نائب الوكيل على الموكل شأنه فى ذلك شأن ما يرجع به الوكيل الأصلى على الموكل - فى المطالبة بالمصروفات الضرورية المشروعة التى انفقها من ماله الخاص والتى استلزمها تنفيذ الوكالة (نقض مدنى ١٩٦٨/١١/١٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١٠ - فقرة ١٩٥٣) .

(٣) ويجوز فى الحالتين السابقتين للموكل ولنائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر .

مادة ٧٠٩ = (١) الوكالة تبرعية ، ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل .

(٢) فاذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضى ، إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة[١] .

مادة ٧١٠ = على الموكل أن يرد للوكيل ما أنفقه فى تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد مع الفوائد من وقت الانفاق وذلك مهما كان حظ الوكيل من النجاح فى تنفيذ الوكالة . فإذا اقتضى تنفيذ الوكالة أن يقدم الموكل للوكيل مبالغ للانفاق منها فى شئون الوكالة ، وجب على الموكل أن يقدم هذه المبالغ إذا طلب الوكيل ذلك[٢] .

مادة ٧١١ = يكون الموكل مسئولا عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا[٣] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن اتعاب المحاماة التى يتفق عليها قبل تنفيذ الوكالة ، تعد أجر وكيل يخضع لتقدير المحكمة ولا عليها أن هى خفضته (نقض مدنى ٦/٢/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ١٢٢٢) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الموكل يلتزم بأن يؤدى لوكيله وفقا للمادة ٧١٠ من القانون المدنى ـ جميع المصروفات التى انفقها فى تنفيذ الوكالة التنفيذ المعتاد ، وأيا كانت نتيجة العمل إذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه . لأن التزامه التزام ببذل عناية وليس التزاما بتحقيق غاية (نقض مدنى ٤/١٢/١٩٨٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٢٣٥) .

٣ ـ قضت محكمة النقض بأن الشارع المصرى إذ أوجب على الموكل فى المادة ٥٢٨ مدنى ـ قديم ـ ان يؤدى المصاريف المنصرفة من وكيله المقبولة قانونا ايا كانت نتيجة العمل اذا لم يحصل من الوكيل تقصير فيه كان يعنى حتما تعويض الوكيل تعويضا كاملا ويرمى إلى تحقيق هذا الغرض الذى لن يتوافر إلا باحاطة الوكيل بسياج من الضمان يكفل له الحصول على مقابل الضرر الذى يتحمله فى شخصه وفى ماله . ولئن كانت هذه المادة منقولة عن المادة ١٩٩٩ من المجموعة المدنية الفرنسية التى تليها المادة ٢٠٠٠ وفيها نص صريح على أن الموكل عليه تعويض الوكيل عن الخسارة التى يتحملها بغير تقصير منه بسبب قيامه بأعمال الوكالة ، إلا انها فى الواقع شاملة لكلتا الحالتين فالمصاريف نوع من الخسائر وخروجها من

مادة ٧١٢ ـ إذا وكل أشخاص متعددون وكيلا واحدا فى عمل مشترك كان جميع الموكلين متضامنين قبل الوكيل فى تنفيذ الوكالة ما لم يتفق على غير ذلك .

مادة ٧١٣ ـ تطبق المواد من ١٠٤ إلى ١٠٧ الخاصة بالنيابة فى علاقة الموكل والوكيل بالغير الذى يتعامل مع الوكيل[1] .

٣ ـ انتهــاء الوكـــالة

مادة ٧١٤ ـ تنتهى الوكالة باتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة وتنتهى أيضا بموت الموكل أو الوكيل[2] .

مال الوكيل من شأنه أن ينقص هذا المال ويلحق به خسارة تعادل النقص الذى حل به وإذا كان المشرع الفرنسى قد عمد إلى الأسباب والايضاح فقد نحا المشرع المصرى فى القانون المدنى القديم منحى طابعه الايجاز فقرر مبدأ التعويض وترك الباب مفتوحا امام القاضى فى مجال التطبيق العملى ليسير بالمبدأ إلى غايته ويحمل الموكل تبعة تعويض الوكيل ما دام هذا الأخير يعمل فى حدود الوكالة ، ومادام الضرر لم يكن ناشئا عن خطئه وتقصيره ، وايراد المشرع المصرى لهذا المبدأ فى المادة ٧١١ ـ مدنى جديد ـ التى تنص على أن الموكل يكون مسئولا عما أصاب الوكيل من ضرر دون خطأ منه بسبب تنفيذ الوكالة تنفيذا معتادا لم يقصد به الاستحداث بل زيادة الايضاح (نقض مدنى ١٩٥١/٢/١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ١٠ ـ فقرة ١٨٢٨) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نصوص المادتين ٧١٣ و١٠٦ من القانون المدنى انه يجوز للوكيل ان يبرم العقد الذى تخوله الوكالة اصداره لا بصفته وكيلا ولكن بصفته أصيلا وذلك إذا لم يعلن وقت التعاقد عن صفته كنائب ، ويعتبر وكأنه قد أعار اسمه للأصيل الذى وكله فى ابرام العقد ، وحكم هذه الوكالة المستترة انها ترتب قبل الأصيل جميع الآثار القانونية التى ترتبها الوكالة السافرة ، فينصرف أثر العقد المبرم إلى الأصيل وإلى من يتعاقد مع الوكيل المستتر (نقض مدنى ١٩٧٠/٥/٢٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء السابع ـ فقرة ١٦٢٤) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ٧١٤ من القانون المدنى قد ورد فى حدود الاستثناء الذى قررته المادة ١٤٥ من القانون المدنى ، فلا ينصرف أثر عقد الوكالة بعد وفاة الموكل أو الوكيل إلى ورثته بوصفهم خلفا عاما لأن المشرع افترض أن ارادة المتعاقدين

مادة ٧١٥ - (١) يجوز للموكل فى أى وقت أن ينهى الوكالة أو يقيدها ولو وجد اتفاق يخالف ذلك . فإذا كانت الوكالة بأجر فان الموكل يكون ملزما بتعويض الوكيل عن الضرر الذى لحقه من جراء عزله فى وقت غير مناسب أو بغير عذر مقبول .

(٢) على أنه إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبى ، فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيدها دون رضاء من صدرت الوكالة لصالحه[٢] .

مادة ٧١٦ - (١) يجوز للوكيل أن ينزل فى أى وقت عن الوكالة ولو وجد اتفاق يخالف ذلك ، ويتم التنازل باعلانه للموكل . فإذا كانت الوكالة بأجر فان الوكيل يكون ملزما بتعويض الموكل عن الضرر الذى لحقه من جراء التنازل فى وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول .

(٢) غير أنه لا يجوز للوكيل أن ينزل عن الوكالة متى كانت صادرة لصالح أجنبى إلا إذا وجدت أسباب جدية تبرر ذلك على أن يخطر الأجنبى بهذا التنازل ، وأن يمهله وقتا كافيا ليتخذ ما يلزم لصيانة مصالحه .

مادة ٧١٧ - (١) على أى وجه كان انتهاء الوكالة ، يجب على الوكيل أن يصل بالأعمال التى بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف .

(٢) وفى حالة انتهاء الوكالة بموت الوكيل يجب على ورثته ، إذا توافرت فيهم الأهلية وكانوا على علم بالوكالة ، أن يبادروا إلى اخطار الموكل بموت مورثهم وأن يتخذوا من التدبيرات ما تقتضيه الحال لصالح الموكل .

الضمنية اتجهت إلى انقضاء عقد الوكالة بوفاة ايهما اعتبارا بان هذا العقد من العقود التى تراعى فيها شخصية كل متعاقد (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/١٣ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ١٠ - فقرة ١٨٤٦) .

الفصل الرابع
الوديعـــة

مادة ٧١٨ - الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئا من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشيء وعلى أن يرده عينا[١] .

١ ــ التــزامات المــودع عنــده

مادة ٧١٩ - (١) على المودع عنده أن يتسلم الوديعة .

(٢) وليس له أن يستعملها دون أن يأذن له المودع فى ذلك صراحة أو ضمنا .

مادة ٧٢٠ - (١) إذا كانت الوديعة بغير أجر وجب على المودع عنده أن يبذل من العناية فى حفظ الشيء ما يبذله فى حفظ ماله ، دون أن يكلف فى ذلك أزيد من عناية الرجل المعتاد .

(٢) اما إذا كانت الوديعة بأجر فيجب أن يبذل فى حفظ الوديعة عناية الرجل المعتاد .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مصلحة الجمارك إذ تتسلم البضائع المستوردة وإذ تستبقيها تحت يدها حتى يوفى المستورد الرسوم المقررة لا تضع اليد على هذه البضائع كمودع لديه متبرع بخدماته لمصلحة المودع ، بل تحتفظ بها بناء على الحق المخول بالقانون ابتغاء تحقيق مصلحة خاصة بها وهى وفاء الرسوم المستحقة ، ومن ثم فانه فى حالة فقد البضائع لا يجوز لها التحدى باحكام عقد الوديعة وبأن مسئوليتها لا تعدو مسئولية المودع لديه بلا أجر ، وذلك لانتفاء قيام هذا العقد الذى لا يقوم إلا إذا كان القصد من تسليم الشيء اساسا هو المحافظة عليه ورده للمودع عند طلبه . فإذا كانت المحافظة على الشيء متفرعة عن أصل آخر كما هو الشأن فى الرهن الحيازى انتفى القول بوجوب تطبيق أحكام الوديعة (نقض مدنى ١٩٥٥/١٢/٨ ـ مجموعة الربع قرن جـ ٢ ص ٩١) .

مادة ٧٢١ - ليس للمودع عنده أن يحل غيره محله فى حفظ الوديعة دون أذن صريح من المودع الا أن يكون مضطرا إلى ذلك بسبب ضرورة ملجئة عاجلة .

مادة ٧٢٢ - يجب على المودع عنده أن يسلم الشيء إلى المودع بمجرد طلبه إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع عنده . وللمودع عنده أن يلزم المودع بتسلم الشيء فى أى وقت ، إلا إذا ظهر من العقد أن الأجل عين لمصلحة المودع .

مادة ٧٢٣ - إذا باع وارث المودع عنده الشيء المودع وهو حسن النية ، فليس عليه لمالكه إلا رد ما قبضه من الثمن ، أو التنازل له عن حقوقه على المشترى . وأما إذا تصرف فيه تبرعا فانه يلتزم بقيمته وقت التبرع .

٢ - التــزامات المــودع

مادة ٧٢٤ - الأصل فى الوديعة أن تكون بغير أجر ، فاذا اتفق على أجر وجب على المودع أن يؤديه وقت انتهاء الوديعة ، ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٧٢٥ - على المودع أن يرد إلى المودع عنده ما أنفقه فى حفظ الشيء ، وعليه أن يعوضه عن كل ما لحقه من خسارة بسبب الوديعة .

٣ - بعــض أنــواع الوديعــة

مادة ٧٢٦ - إذا كانت الوديعة مبلغا من النقود أو أى شيء آخر مما يهلك بالاستعمال ، وكان المودع عنده مأذونا له فى استعماله اعتبر العقد قرضا[1] .

مادة ٧٢٧ - (١) يكون أصحاب الفنادق والخانات وما ماثلها فيما يجب عليهم من عناية بحفظ الأشياء التى يأتى بها المسافرون والنزلاء ، مسئولين حتى عن فعل المترددين على الفندق أو الخان .

---

١ - من المقرر وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض ان علاقة البنك بالعميل الذى يقوم بايداع مبالغ فى حسابه لدى البنك هى علاقة وديعة ناقصة تعتبر بمقتضى المادة ٧٢٦ من القانون المدنى قرضا (نقض مدنى ٢٠/٣/١٩٨٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٥٢٧) .

(٢) غير أنهم لا يكونون مسئولين فيما يتعلق بالنقود والأوراق المالية والأشياء الثمينة عن تعويض يجاوز خمسين جنيها ، ما لم يكونوا قد أخذوا على عاتقهم حفظ هذه الأشياء وهم يعرفون قيمتها ، أو يكونوا قد رفضوا دون مسوغ أن يتسلموها عهدة فى ذمتهم ، أو يكونوا قد تسببوا فى وقوع الضرر بخطر جسيم منهم أو من أحد تابعيهم .

مادة ٧٢٨ - (١) على المسافر أن يخطر صاحب الفندق أو الخان بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بوقوع شيء من ذلك ، فان أبطأ فى الإخطار دون مسوغ سقطت حقوقه .

(٢) وتسقط بالتقادم دعوى المسافر قبل صاحب الفندق أو الخان بانقضاء ستة أشهر من اليوم الذى يغادر فيه الفندق أو الخان .

الفصل الخامس
الحراسة

مادة ٧٢٩ ـ الحراسة عقد يعهد الطرفان بمقتضاه إلى شخص آخر بمنقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم فى شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت ، فيتكفل هذا الشخص بحفظه وبادارته وبرده مع غلته المقبوضة إلى من يثبت له الحق فيه .

مادة ٧٣٠ ـ يجوز للقضاء أن يأمر بالحراسة :

١ ـ فى الأحوال المشار اليها فى المادة السابقة إذا لم يتفق ذوو الشأن على الحراسة .

٢ ـ إذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه[١] .

٣ ـ فى الأحوال الأخرى المنصوص عليها فى القانون .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه من المقرر وفقا لنص المادة ٧٣٠ من القانون المدنى ان للقضاء أن يأمر بالحراسة اذا كان صاحب المصلحة فى منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى منه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه ، والبيع ينعقد صحيحا بالعقد غير المسجل كما ينعقد بالعقد المسجل ومن آثار هذا الانعقاد الصحيح ان من حق المشترى أن يطالب البائع بالتسليم على اعتبار انه التزام شخصى وأثر من آثار البيع الذى لا يحول دونه عدم حصول التسجيل ومن شأن هذه الآثار أيضا ان يكون للمشترى إذا ما خشى على العين المبيعة من بقائها تحت يد البائع طيلة النزاع ان يطلب إلى المحكمة وضعها تحت الحراسة عملا بنص المادة آنفة الذكر (نقض مدنى ١٩٨٠/١/١٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الأول ـ فقرة ٤٥٣) .

مادة ٧٣١ - تجوز الحراسة القضائية على الأموال الموقوفة فى الأحوال الآتية :

١ - إذا كان الوقف شاغرا أو قام نزاع بين نظاره أو نزاع من أشخاص يدعون حق النظر عليه أو كانت هناك دعوى مرفوعة بعزل الناظر ، وكل هذا اذا تبين أن الحراسة اجراء لابد منه للمحافظة على ما قد يكون لذوى الشأن من الحقوق ، وتنتهى الحراسة فى هذه الأحوال إذا عين ناظرا على الوقف سواء أكان بصفة مؤقتة أم كان بصفة نهائية .

٢ - إذا كان الوقف مدينا .

٣ - إذا كان أحد المستحقين مدينا معسرا ، وتكون الحراسة على حصته وحدها ان أمكن فرزها ولو بقسمة مؤقتة ، وإلا فعلى الوقف كله . ويشترط أن تكون الحراسة فى الحالين هى الوسيلة الوحيدة لعدم ضياع حقوق الدائنين بسبب سوء ادارة الناظر أو سوء نيته .

مادة ٧٣٢ - يكون تعيين الحارس سواء أكانت الحراسة اتفاقية أم كانت قضائية باتفاق ذوى الشأن جميعا ، فإذا لم يتفقوا تولى القاضى تعيينه .

مادة ٧٣٣ - يحدد الاتفاق أو الحكم القاضى بالحراسة ما على الحارس من التزامات وماله من حقوق وسلطة ، وإلا فتطبق أحكام الوديعة وأحكام الوكالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع الأحكام الآتية :

مادة ٧٣٤ - (١) يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة اليه حراستها وبادارة هذه الأموا ، ويجب أن يبذل فى كل ذلك عناية الرجل المعتاد[1] .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن الحارس يلتزم اعمالا لنص المادة ١/٧٣٤ من القانون المدنى بالمحافظة على الأموال المعهودة اليه حراستها وبادارة هذه الأموال ويتعين عليه أن يبذل عناية الرجل المعتاد . فإذا لم يبذل هذه العناية ونجم عن ذلك ضرر ، كان مسئولا عن تعويض ذلك الضرر حتى ولو ثبت أن العناية الأقل التى بذلها فعلا هى العناية التى يبذلها فى حفظ مال نفسه لأنه ملزم ببذل عناية الرجل المعتاد ولو كانت هذه العناية تزيد على عنايته الشخصية (نقض مدنى ١٩٨١/٦/٢٥ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ١١٨٤) .

(٢) ولا يجوز له بطريق مباشر أو غير مباشر أن يحل محله فى اداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوى الشأن دون رضاء الآخرين[1] .

مادة ٧٣٥ ـ لا يجوز للحارس فى غير أعمال الادارة أن يتصرف إلا برضاء ذوى الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء[2] .

مادة ٧٣٦ ـ للحارس أن يتقاضى أجرا ما لم يكن قد نزل عنه .

مادة ٧٣٧ ـ (١) يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة ويجوز للقاضى الزامه باتخاذ دفاتره موقع عليها من المحكمة .

(٢) ويلتزم أن يقدم لذوى الشأن كل سنة على الأكثر حسابا بما تسلمه وبما أنفقه ، معززا بما يثبت ذلك من مستندات . وإذا كان الحارس قد عينته المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب قلم كتابها .

مادة ٧٣٨ ـ (١) تنتهى الحراسة باتفاق ذوى الشأن جميعا أو بحكم القضاء .

وقضت أيضا بان الالتزام الملقى على عاتق الحارس لا يقتصر على حفظ الأموال مما قد يصيبها من أعمال مادية ، بل يوجب عليه أيضا ان يتفادى بشأنها ما قد يعتريها من أضرار باتخاذ ما تستدعيه من اجراءات ادارية أو قضائية فى صددها وكانت طبيعة هذا الالتزام وانصبابه على مال مشمول بالحراسة وموجود حكما أو فعلا فى حوزة الحارس ، يقتضى أن ترفع منه أو عليه ـ دون المالك للمال ـ كافة الدعاوى المتعلقة بأعمال الحفظ والصيانة الداخلة فى سلطته (نقض مدنى ١٦/٥/١٩٨١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٨٣) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تصرف الحارس باحلال غيره محله فى ادارة المال المحروس لا يجعل هذا التصرف باطلا وانما يجعله غير نافذ فى حق الأصيل ما لم يقره (نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٨٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١١٧٨) .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لا يجوز للحارس ـ عملا بنص المادة ٧٣٥ من القانون المدنى ـ ابرام الصلح لأن ماموريته وقتية لا تتعدى أعمال الادارة العادية وأعمال الصيانة (نقض مدنى ٢٨/١/١٩٨١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٧٧) .

(٢) وعلى الحارس حينئذ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود اليه حراسته إلى من يختاره ذوو الشأن أو من يعينه القاضى[١] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحارس لا يستطيع بمجرد الغاء الحكم أن ينسحب من تلقاء نفسه من العين التى هو حارس قضائى عليها ولا أن يسلمها إلى غير ذى صفة فى تسلمها وإلا عرض نفسه للمسئولية ، فان التزامه بالتسليم لا ينشأ إلا بالمطالبة الصحيحة بتنفيذ الحكم القاضى بالغاء الحراسة . (نقض مدنى ١٢/٤/١٩٤٥ ـ مجموعة الربع قرن جـ ١ ص ١٠١) .

الباب الرابع
عقود الغرر

الفصل الأول
المقامرة والرهان

مادة ٧٣٩ ـ (١) يكون باطلا كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان .

(٢) ولمن خسر فى مقامرة أو رهان أن يسترد ما دفعه خلال ثلاث سنوات من الوقت الذى أدى فيه ما خسره ولو كان هناك اتفاق يقضى بغير ذلك . وله أن يثبت ما أداه بجميع الطرق .

مادة ٧٤٠ ـ (١) يستثنى من أحكام المادة السابقة الذى يعقده فيما بينهم المتبارون شخصيا فى الألعاب الرياضية . ولكن للقاضى أن يخفض قيمة هذا الرهان إذا كان مبالغا فيه .

(٢) ويستثنى أيضا ما رخص فيه قانونا من أوراق النصيب[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الجائزة فى الواقع هى موضوع التعاقد والغرض الملحوظ فيه عند مشترى الورقة وعند الهيئة التى أصدرت ورقة النصيب على السواء ، اما الورقة الرابحة فهى سند الجائزة ومظهرها الوحيد ، فلا تكون الجائزة مستحقة إلا بها ، والقيمة المدفوعة ثمنا لها لا يكون لها عندئذ وجود إذ هى قد صارت مستهلكة فى الجوائز وفى الأغراض التى من أجلها أصدرت أوراق النصيب ، ولما كانت أوراق النصيب غير اسمية فان

الورقة الرابحة تكون سندا لحامله بالجائزة ، وإذا كانت العبرة فى ملكيه السندات التى من هذا النوع هى الحيازة ، فان صاحب الحق فى المطالبة بالجائزة هو من تكون بيده الورقة الرابحة ، فإذا ما ادعى شخص استحقاق الجائزة كلها أو بعضها ، فانه فى غير حالتى السرقة والضياع ، يتعين اعتبار القيمة المطلوبة ، لا بالنسبة إلى المحكمة المختصة فقط بل بالنسبة إلى قواعد الاثبات ايضا ، بحيث إذا كانت قيمة المدعى به تزيد على ألف قرش (عشرين جنيها فى القانون الحالى) كان الاثبات بالكتابة (نقض مدنى ١٩٤٢/١/٨ ـ مجموعة عمر ٣ ص ٤٠٢) .

الفصل الثانى

المرتب مدى الحياة

مادة ٧٤١ ـ (١) يجوز للشخص أن يلتزم بأن يؤدى إلى شخص آخر مرتبا دوريا مدى الحياة بعوض أو بغير عوض .

(٢) ويكون هذا الالتزام بعقد أو بوصية .

مادة ٧٤٢ ـ (١) يجوز أن يكون المرتب مقررا مدى حياة الملتزم له أو مدى حياة الملتزم أو مدى حياة شخص آخر .

(٢) ويعتبر المرتب مقررا مدى حياة الملتزم له إذا لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ٧٤٣ ـ العقد الذى يقرر المرتب لا يكون صحيحا إلا إذا كان مكتوبا وهذا دون اخلال بما يتطلبه القانون من شكل خاص لعقود التبرع

مادة ٧٤٤ ـ لا يصح أن يشترط عدم جواز الحجز على المرتب إلا اذا كان قد قرر على سبيل التبرع .

مادة ٧٤٥ ـ (١) لا يكون للمستحق حق فى المرتب إلا عن الأيام التى عاشها من قرر المرتب مدى حياته .

(٢) على أنه إذا اشترط الدفع مقدما كان للمستحق حق فى القسط الذى حل .

مادة ٧٤٦ ـ إذا لم يقم المدين بالتزامه كان للمستحق أن يطلب تنفيذ العقد ، فإن كان العقد بعوض جاز له أيضا أن يطلب فسخه مع التعويض أن كان له محل .

الفصل الثالث

عقد التأمين

١ ــ أحكام عامة*

مادة ٧٤٧ ـ التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدى إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذى اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو ايرادا مرتبا أو أى عوض مالى آخر فى حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك فى نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٧٤٧ من القانون المدنى أن الضرر المؤمن منه والذى يجب تغطيته هو نشوء الدين فى ذمة المؤمن له بسبب يحقق مسئوليته أيا كان نوعها تقصيرية كانت أم تعاقدية إلا أن المادة ١٨ من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات قد نصت على أنه «يجوز للمؤمن إذا التزم أداء التعويض فى حالة وقوع المسئولية المدنية على غير المؤمن له وغير من صرح له بقيادة سيارة أن يرجع على المسئول عن الأضرار لاسترداد ما يكون قد أداه من تعويض» كما قررت المادة ١٩ منه أن « لايترتب على حق الرجوع المقرر للمؤمن طبقا لأحكام المواد الثلاثة السابقة أى مساس بحق المضرور ، فان مفادها أن نطاق التأمين من المسئولية فى ظل العمل بأحكام هذا القانون أصبح لا يقتصر على فعل المؤمن له وتابعه وحدهما وانما يمتد التزام المؤمن إلى تغطية المسئولية المدنية لغير المؤمن له ولغير من صرح له بقيادة السيارة المؤمن عليها وفى هذه الحالة أجاز المشرع للمؤمن الرجوع على الغير الذى تولدت المسئولية عن فعله ليسترد منه قيمة ما أداه من التعويض للمضرور ويؤيد هذا النظر عموم نص المادة ٦ من القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور بقولها «ويجب أن يغطى التأمين المسئولية المدنية عن الاصابات التى تقع للاشخاص وان يكون التأمين بقيمة غير محدودة» بما يفهم من عموم هذا النص واطلاقه امتداد تغطية المسئولية إلى أفعال المؤمن له ومن يسأل عنهم من الأشخاص على حد سواء وترتيبا على ذلك فانه لا يشترط لالتزام شركة التأمين بدفع مبلغ التعويض للمضرور سوى أن تكون السيارة مؤمنا عليها لديها وأن تثبت مسئولية قائدها عن الضرر مع تحديد مقدار التعويض (نقض مدنى ١٩٧٧/٥/٣٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٨٢٦) .

مادة ٧٤٨ - الأحكام المتعلقة بعقد التأمين التى لم يرد ذكرها فى هذا القانون تنظمها القوانين الخاصة[١] .

مادة ٧٤٩ - يكون محلا للتأمين كل مصلحة اقتصادية مشروعة تعود على الشخص من عدم وقوع خطر معين .

مادة ٧٥٠ - يقع باطلا ما يرد فى وثيقة التأمين من الشروط الآتية :

(١) الشرط الذى يقضى بسقوط الحق فى التأمين بسبب مخالفة القوانين واللوائح[٢] إلا إذا انطوت هذه المخالفة على جناية أو جنحة عمدية .

(٢) الشرط الذى يقضى بسقوط حتى المؤمن له بسبب تأخره فى اعلان الحادث المؤمن منه إلى السلطات أو فى تقديم المستندات إذا تبين من الظروف أن التأخر كان لعذر مقبول .

(٣) كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الأحوال التى تؤدى إلى البطلان أو السقوط .

(٤) شرط التحكيم إذا ورد فى الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة لا فى صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة .

(٥) كل شرط تعسفى آخر يتبين أنه لم يكن لمخالفته أثر فى وقوع الحادث المؤمن منه .

---

١ - انظر على سبيل المثال : القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة من حوادث السيارات .

٢ - قضت محكمة النقض بأن الشرط الذى يرد فى عقد التأمين بسقوط الحق فى التأمين بسبب عدم صلاحية السيارة للاستعمال وقت وقوع الحادث ينطوى على استبعاد مخالفة معينة من المخالفات المنصوص عليها فى قانون المرور من نطاق التأمين ومبناه الرغبة المشروعة فى الحد من نطاق المسئولية باستبعاد بعض الصور التى يكون من شأنها جعل الحادث المؤمن منه أكثر احتمالا ، مما ينأى بذلك الشرط قانونا عن البطلان الذى تجرى به المادة ٧٥٠ فقرة أولى مدنى على الشروط التى تقضى بسقوط الحق فى التأمين بسبب مخالفة القوانين أو اللوائح بصفة عامة دون تحديد لمخالفة معينة من المخالفات المنصوص عليها فيها (نقض مدنى ١٨/٢/١٩٦٥ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٨٠٨) .

مادة ٧٥١ - لا يلتزم المؤمن فى تعويض المؤمن له إلا عن الضرر الناتج من وقوع الخطر المؤمن من بشرط ألا يجاوز ذلك قيمة التأمين .

مادة ٧٥٢ - (١) تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها هذه الدعاوى[١] .

(٢) ومع ذلك لا تسرى هذه المدة :

(أ) فى حالة اخفاء بيانات متعلقة بالخطر المؤمن منه ، أو تقديم بيانات غير صحيحة أو غير دقيقة عن هذا الخطر إلا من اليوم الذى علم فيه المؤمن بذلك .

(ب) فى حالة وقوع الحادث المؤمن منه إلا من اليوم الذى علم فيه ذوو الشأن بوقوعه .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه إذا كانت مدة سقوط دعوى المؤمن له قبل المؤمن تبدأ - عملا بالمادة ٧٥٢ من القانون المدنى - من وقت مطالبة المضرور للمؤمن له وديا أو قضائيا بعد وقوع الحادث المؤمن منه إلا أنه لما كان التقادم المقرر للمؤمن له قبل المؤمن تسرى فى شأنه القواعد العامة الخاصة بوقف مدة التقادم وانقطاعها فأنه إذا كانت الواقعة التى يستند اليها المؤمن له فى دعواه قبل المؤمن هى جريمة ورفعت الدعوى الجنائية على مقارفها سواء كان هو بذاته المؤمن له أو أحدا ممن يعتبر المؤمن له مسئولا عن الحقوق المدنية عن فعلهم ، فان سريان التقادم بالنسبة لدعوى المؤمن له قبل المؤمن يقف طوال المدة التى تستغرقها المحاكمة الجنائية ولايعود التقادم إلى السريان إلا منذ صدور الحكم الجنائى أو انتهاء المحاكمة بسبب آخر (نقض مدنى ١٩٨٢/١/١٤ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٨٨١) وقضت ايضا بأنه لما كانت مطالبة المضرور للمؤمن له بالتعويض وعلى ما جرى عليه قضاء محكمة النقض هى الواقعة التى يسرى بحدوثها التقادم المسقط بالنسبة إلى دعوى المؤمن له قبل المؤمن فان هذا التقادم المنصوص عنه بالمادة ١/٧٥٢ من القانون المدنى يبدأ سريانه من وقت الادعاء مدنيا فى محضر تحقيق النيابة . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد احتسب سريان التقادم من تاريخ رفع دعوى التعويض باعتبارها الواقعة المنشئة لحق الرجوع ورفض احتسابه من تاريخ الادعاء مدنيا فى محضر تحقيق النيابة فانه يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/١٥ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٨٠٣) وقضت أيضا بأنه من المقرر وفقا للفقرة الأولى من المادة ٧٥٢ من القانون المدنى أن الدعاوى

مادة ٧٥٣ ـ يقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الواردة فى هذا الفصل ، إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو لمصلحة المستفيد[1] .

٢ ـ بعض أنــواع التــأمين

التأميــن على الحيـــاة :

مادة ٧٥٤ ـ المبالغ التى يلزم المؤمن فى التأمين على الحياة بدفعها إلى المؤمن له أو إلى المستفيد عند وقوع الحادث المؤمن منه أو حلول الأجل المنصوص عليه فى وثيقة التأمين ، تصبح مستحقة من وقت وقوع الحادث أو وقت حلول الأجل دون حاجة إلى اثبات ضرر أصاب المؤمن له أو أصاب المستفيد .

الناشئة عن عقد التأمين تسقط بالتقادم بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حدوث الواقعة التى تولدت عنها هذه الدعاوى ، ولما كانت دعوى المستفيد من التأمين هى من الدعاوى الناشئة مباشرة عن عقد التأمين تأسيسا على الاشتراط لمصلحة الغير ، فانه يسرى عليها التقادم الثلاثى الذى يبدأ من تاريخ الواقعة التى تولدت عنها هذه الدعوى وهى واقعة وفاة المؤمن له التى لا يجادل المطعون عليها فى علمها بها منذ حدوثها . (نقض مدنى ١٢/٤/١٩٧٩ ـ المرجع السابق فقرة ٨٠٢) ، كما قضت بأن الدعاوى المباشرة التى أنشأها المشرع للمضرور قبل المؤمن بمقتضى المادة الخامسة من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الاجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات خاضعة للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى المادة ٧٥٢ من القانون المدنى والذى تبدأ مدته من وقت وقوع الفعل غير المشروع الذى سبب الضرر (نقض مدنى ٨/١/١٩٧٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٨١٢) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٧٦٧ من القانون المدنى تقضى بأن يضمن المؤمن تعويض الأضرار الناجمة عن الحريق ولو نشأ هذا الحريق عن عيب فى الشىء المؤمن عليه . وإذ كان هذا النص مطلقا يتناول ـ على ما جرى به قضاء محكمة النقض ـ كل عيب فى الشىء المؤمن عليه أيا كان هذا العيب وسواء كان ناجما عن طبيعة الشىء أو كان عرضيا وكان القانون فى المادة ٧٥٣ مدنى صريحا فى بطلان كل اتفاق يخالف أحكام النصوص الواردة فى عقد التأمين إلا أن يكون ذلك لمصلحة المؤمن له أو المستفيد ، فانه يتأدى من هذا أن الشرط الوارد فى وثيقة التأمين والذى ينص على أن عقد التأمين لا يضمن الخسارة أو الاضرار التى تلحق الأشياء المؤمن عليها بسبب احتراق ذاتى الا بنص صريح فى الوثيقة ، يكون قد وقع باطلا (نقض مدنى ٢٨/١٢/١٩٦٥ ـ المرجع السابق فقرة ٨٠٥) .

مادة ٧٥٥ - (١) يقع باطلا التأمين على حياة الغير ما لم يوافق الغير عليه كتابة قبل ابراهم العقد . فإذا كان هذا الغير لا تتوافر فيه اوهلية فلا يكون العقد صحيحا إلا بموافقة من يمثله قانونا .

(٢) وتكون هذه الموافقة لازمة لصحة حوالة الحق فى الاستفادة من التأمين أو لصحة رهن هذا الحق .

مادة ٧٥٦ - (١) تبرأ ذمة المؤمن من التزامه بدفع مبلغ التأمين إذا انتحر الشخص المؤمن على حياته . ومع ذلك يلتزم المؤمن أن يدفع لمن يؤول اليهم الحق مبلغا يساوى قيمة احتياطى التأمين .

(٢) فإذا كان سبب الانتحار مرضا أفقد المريض ارادته ، بقى التزام المؤمن قائما بأكمله . وعلى المؤمن أن يثبت أن المؤمن على حياته مات منتحرا . وعلى المستفيد أن يثبت أن المؤمن على حياته كان وقت انتحاره فاقد الارادة .

(٣) وإذا اشتملت وثيقة التأمين على شرط يلزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين ولو كان انتحار الشخص عن اختيار وادراك ، فلا يكون هذا الشرط نافذا إلا إذا وقع الانتحار بعد سنتين من تاريخ العقد .

مادة ٧٥٧ - (١) إذا كانت التأمين على حياة شخص غير المؤمن له ، برئت ذمة المؤمن من التزاماته متى تسبب المؤمن له عمدا فى وفاة ذلك الشخص ، أو وقعت الوفاة بناء على تحريض منه .

(٢) وإذا كان التأمين على الحياة لصالح شخص غير المؤمن له ، فلا يستفيد هذا الشخص من التأمين إذا تسبب عمدا فى وفاة الشخص المؤمن على حياته ، أو وقعت الوفاة بناء على تحريض منه . فإذا كان ما وقع من هذا الشخص مجرد شروع فى احداث الوفاة ، كان للمؤمن له الحق فى أن يستبدل بالمستفيد شخصا آخر ، ولو كان المستفيد قد قبل ما اشترط لمصلحته من تأمين .

مادة ٧٥٨ - (١) يجوز فى التأمين على الحياة الاتفاق على أن يدفع مبلغ التأمين ، اما إلى اشخاص معينين[1] ، واما إلى أشخاص يعينهم المؤمن له فيما بعد .

(٢) ويعتبر التأمين معقودا لمصلحة مستفيدين معينين إذا ذكر المؤمن له فى الوثيقة أن التأمين معقود لمصلحة زوجة أو أولاده أو فروعه من ولد منهم ، ومن لم يولد ، أو لورثته دون ذكر أسمائهم . فإذا كان التأمين لصالح الورثة دون ذكر أسمائهم كان لهؤلاء الحق فى مبلغ التأمين كل بنسبة نصيبة فى الميراث . ويثبت لهم هذا الحق ولو نزلوا عن الإرث .

(٣) ويقصد بالزوج الشخص الذى تثبت له هذه الصفة وقت وفاة المؤمن له ، ويقصد بالأولاد الفروع الذين يثبت لهم فى ذلك الوقت حق الإرث .

مادة ٧٥٩ - يجوز للمؤمن له الذى التزم بدفع أقساط دورية ، أن يتحلل فى أى وقت من العقد بإخطار كتابى يرسله إلى المؤمن قبل إنتهاء الفترة الجارية ، وفى هذه الحالة تبرأ ذمته من الأقساط اللاحقة .

مادة ٧٦٠ - (١) فى العقود المبرمة مدى الحياة دون اشتراط بقاء المؤمن على حياته حيا مدة معينة ، وفى جميع العقود المشترط فيها دفع مبلغ التأمين بعد عدد معين من السنين ، يجوز للمؤمن له متى كان قد دفع ثلاثة أقساط سنوية على الأقل أن يستبدل بالوثيقة الأصلية وثيقة مدفوعة فى مقابل تخفيض فى قيمة مبلغ التأمين ولو اتفق على غير ذلك .كل هذا بشرط أن يكون الحادث المؤمن منه محقق الوقوع .

(٢) ولا يكون قابلا للتخفيض التأمين على الحياة إذا كان مؤقتا .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٧٥٨ من القانون المدنى انه إذا كان المؤمن له قد عين المستفيد بالأسم على نحو لا غموض فيه فان ذلك يدل على تمام تعيين المستفيد بذاته ، فإذا عين المؤمن له المستفيد بصفة تميزه تمييزا تاما فيجب الاعتداد بهذه الصفة فى تحديد ذات المستفيد عند استحقاق مبلغ التأمين . اما إذا قرن المؤمن له اسم المستفيد بصفة معينة فعندئذ يكون على القاضى أن يستخلص نية المؤمن له بيانا لذاتية المستفيد عند الخلاف بشأنها (نقض مدنى ١٢/ ٤/ ١٩٧٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٨٣٩) .

مادة ٧٦١ ـ إذا خفض التأمين فلا يجوز أن ينزل عن الحدود الآتية :

(أ) فى العقود المبرمة مدى الحياة لا يجوز أن يقل مبلغ التأمين المخفض عن القيمة التى كان يستحقها المؤمن له لو كان قد دفع ما يعادل احتياطى التأمين فى تاريخ التخفيض مخصوما منه ١٪ من مبلغ التأمين الأصلى ، بإعتبار أن هذا المبلغ هو مقابل التأمين الذى يجب دفعه مرة واحدة فى تأمين من ذات النوع وطبقاً لتعريفة التأمين التى كانت مرعية فى عقد التأمين الأصلى .

(ب) فى العقود المتفق فيها على مبلغ التأمين بعد عدد معين من السنين ، لا يجوز أن يقل مبلغ التأمين المخفض عن جزء من مبلغ التأمين الأصلى بنسبة ما دفع من أقساط .

مادة ٧٦٢ ـ (١) يجوز أيضا للمؤمن له ، متى كان قد دفع ثلاثة أقساط سنوية على الأقل ، أن يصفى التأمين بشرط أن يكون الحادث المؤمن منه محقق الوقوع .

(٢) ولا يكون قابلا للتصفية ، التأمين على الحياة إذا كان مؤقتا .

مادة ٧٦٣ ـ تعتبر شروط التخفيض والتصفية جزءاً من الشروط العامة للتأمين ويجب أن تذكر فى وثيقة التأمين .

مادة ٧٦٤ ـ (١) لا يترتب على البيانات الخاطئة ولا على الغلط فى سن الشخص الذى عقد التأمين على حياته بطلان التأمين ، إلا إذا كانت السن الحقيقية للمؤمن عليه تجاوز الحد المعين الذى نصت عليه تعريفة التأمين[1] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كان البيان ـ الخاص بالمرض ـ فى وثيقة التأمين قد جعله المؤمن محل سؤال مجدد مكتوب فإنه يعتبر جوهريا فى نظره ولازما لتقدير الخطر المؤمن منه ، فإذا أقر المؤمن له بعدم سبق اصابته بمرض الكلى مع ثبوت اصابته به وعلمه بذلك ـ على ما سجله الحكم المطعون فيه ـ فإن هذا الاقرار من شأنه أن ينتقص من تقدير الشركة المؤمنة لجسامة الخطر المؤمن منه ، ومن ثم فإذا لم يعمل الحكم الشرط الوارد فى عقد التأمين والذى مقتضاه بطلان العقد او سقوط حق المؤمن له فى مبلغ التأمين فى حالة ادلائه ببيانات خاطئة فى إقراراته الواردة فى طلب التأمين والتى ابرم التأمين على أساسها وهو شرط جائز قانونا وواجب الاعمال حتى ولو لم يكن للبيان الكاذب دخل فى وقوع الخطر المؤمن منه ، فإن الحكم يكون قد خالف القانون بمخالفة شروط العقد مما يستوجب نقضه .

(نقض مدنى ١٩٦٧/١١/٣٠ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٨ ص ١٧٧٣).

(٢) وفى غير ذلك من الأحوال ، إذا ترتب على البيانات الخاطئة أو الغلط ، أن القسط المتفق عليه أقل من القسط الذى كان يجب أداؤه ، وجب تخفيض مبلغ التأمين بما يتعادل مع النسبة بين القسط المتفق عليه والقسط الواجب أداؤه على أساس السن الحقيقية .

(٣) أما إذا كان القسط المتفق على دفعه أكبر مما كان يجب دفعه على أساس السن الحقيقية للمؤمن على حياته ، وجب على المؤمن أن يرد دون فوائد ، الزيادة التى حصل عليها ، وأن يخفض الأقساط التالية إلى الحد الذى يتناسب مع السن الحقيقية للمؤمن علي .

مادة ٧٦٥ ـ فى التأمين على الحياة لا يكون للمؤمن الذى دفع مبلغ التأمين حق فى الحلول محل المؤمن له أو المستفيد فى حقوقه قبل من تسبب فى الحادث المؤمن منه أو قبل المسئول عن هذا الحادث .

التأمين من الحريق :

مادة ٧٦٦ ـ (١) فى التأمين من الحريق يكون المؤمن مسئولا عن كافة الأضرار الناشئة عن حريق ، أو عن بداية حريق يمكن أن تصبح حريقا كاملا ، أو عن خطر حريق يمكن أن يتحقق .

(٢) ولا يقتصر التزامه على الأضرار الناشئة مباشرة عن الحريق ، بل يتناول أيضا الأضرار التى تكون نتيجة حتمية لذلك ، وبالأخص ما يلحق الأشياء المؤمن عليها من ضرر بسبب إتخاذ وسائل الإنقاذ أو لمنع إمتداد الحريق .

(٣) ويكون مسئولا عن ضياع الأشياء المؤمن عليها أو اختفائها أثناء الحريق ما لم يثبت أن ذلك كان نتيجة سرقة ، كل هذا ولو اتفق على غيره .

مادة ٧٦٧ ـ يضمن المؤمن تعويض الأضرار الناجمة عن الحريق ولو نشأ هذا الحريق عن عيب فى الشىء المؤمن عليه[١] .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الحكم المطعون فيه قد اسس قضاءه برفض الدعوى على التفرقة فى شأن التأمين على الحريق بين حالتين . حالة التأمين على الشىء حسب ظاهر تكوينه وموقعه بحيث لا تكون العيوب التى به واضحة للعاقدين . وحالة التأمين على الشىء

مادة ٧٦٨ ـ (١) يكون المؤمن مسئولا عن الأضرار الناشئة عن خطأ المؤمن له غير المتعمد . وكذلك يكون مسئولا عن الأضرار الناجمة من حادث مفاجىء أو قوة قاهرة .

(٢) أما الخسائر والأضرار التى يحدثها المؤمن له عمداً أو غشاً ، فلا يكون المؤمن مسئولا عنها ولو اتفق على غير ذلك .

مادة ٧٦٩ ـ يسأل المؤمن عن الأضرار التى تسبب فيها الأشخاص الذين يكون المؤمن له مسئولا عنهم مهما يكون نوع خطئهم ومداه .

مادة ٧٧٠ ـ (١) إذا كان الشىء المؤمن عليه مثقلا برهن حيازى أو رهن تأمينى أو غير ذلك من التأمينات العينية ، انتقلت هذه الحقوق إلى التعويض المستحق للمدين بمقتضى عقد التأمين .

(٢) فإذا شهرت هذه الحقوق أو أعلنت إلى المؤمن ولو بكتاب موصى عليه فلا يجوز له أن يدفع ما فى ذمته للمؤمن له إلا برضاء الدائنين .

(٣) فإذا حجز على الشىء المؤمن عليه أو وضع هذا الشىء تحت الحراسة فلا يجوز للمؤمن إذا أعلن بذلك على الوجه المبين فى الفقرة السابقة أن يدفع للمؤمن له شيئا مما فى ذمته .

الذى له طبيعة معينة هى فى ذاتها مصدر خطر مستقل للشىء المؤمن عليه مما يجعل عوامل تعرضه للحريق معلومة للعاقدين . ففى الحالة الاولى يكون مسئولا عن ضمان اضرار الحريق باعتباره خطرا مؤمنا ضده بصرف النظر عن العيوب الخفية فى ذات الشىء التى ادت الى الحريق أو ساعدت عليه ، أما فى الحالة الثانية فللمؤمن أن يستثنى من التأمين حالات معينة تؤدى الى الخطر المؤمن ضده كحالة التخمر والفوران والاشتعال الذاتى لانها حالات متوقعة ومعروفة فنية وتنجم عن طبيعة الشىء ويعتبر كل منها خطرا مستقلا فى حد ذاته له اثره فى تحديد قسط التأمين ، فإن هذا الذى قرره الحكم يكون غير صحيح فى القانون ذلك لأن هذه التفرقة التى أوردها نقلا عن الفقه الفرنسى لا محل لها فى التشريع المصرى فى شأن التأمين على الحريق ذلك انه كان فى المادة ١١١ من مشروع القانون المدنى نص على كون المؤمن مسئولا عن هلاك الشىء المؤمن عليه أو نقله عن عيب فيه الا ان هذا النص عدل فى لجنة المراجعة واخذ بقاعدة أخرى تضمنتها المادة ٧٦٧ مدنى (نقض مدنى ١٨ / ٢ / ١٩٦٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٨٠٤) .

مادة ٧٧١ ـ يحل المؤمن قانونا بما دفعه من تعويض عن الحريق فى الدعاوى التى تكون للمؤمن له قبل من تسبب بفعله فى الضرر الذى تجمعت عنه مسئولية المؤمن ، ما لم يكن من أحدث الضرر قريبا أو صهرا للمؤمن له ممن يكونون معه فى معيشة واحدة ، أو شخصا يكون المؤمن له مسئولا عنه

الباب الخامس

الكفالة

الفصل الأول

أركان الكفالة

مادة ٧٧٢ ـ الكفالة عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفى بهذا الالتزام اذا لم يف به المدين نفسه[١]

مادة ٧٧٣ ـ لا تثبت الكفالة الا بالكتابة ، ولو كان من الجائز اثبات الالتزام الأصلى بالبينة[٢].

مادة ٧٧٤ ـ اذا التزم المدين بتقديم كفيل ، وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما فى مصر ، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينيا كافيا .

مادة ٧٧٥ ـ تجوز كفالة المدين بغير علمه ، وتجوز أيضا رغم معارضته .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الكفالة يمكن أن ترد على أى التزام متى كان صحيحا وأيا كان نوعه أو مصدره مادام يمكن تقديره نقدا أو يترتب على عدم تنفيذه الحكم بتعويضات وليس فى احكام الكفالة ما يمنع من أن يكفل شخص واحد تنفيذ الالتزامات المترتبة على عقد فى ذمة عاقدية كليهما بأن يتعهد لكل منهما بأن يفى له بالتزام المتعاقد الآخر فى حالة تخلف هذا المدين عن الوفاء به وفى هذه الحالة ينعقد عقد الكفالة بين الكفيل وبين كل من المتعاقدين بوصف كل منهما دائنا للاخر بالالتزامات المترتبة له فى ذمته بمقتضى العقد الاصلى المبرم بينهما (نقض مدنى ١٩٦٩/٤/١٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ٦١٦).

٢ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن مقتضى نص المادة ٧٧٣ ـ من القانون المدنى أن يكون رضاء الكفيل بكفالة المدين رضاء واضحا لا غموض فيه (الادارية العليا ١٩٧٥/٦/٢١ ـ مجموعة المكتب الفنى ٣٠ ـ ١٣٣ ـ ٤٥٢).

مادة ٧٧٦ ـ لا تكون الكفالة صحيحة الا اذا كان الالتزام المكفول صحيحا .

مادة ٧٧٧ ـ من كفل التزام ناقص الأهلية وكانت الكفالة بسبب نقص الأهلية ، كان ملزما بتنفيذ الالتزام اذا لم ينفذه المدين المكفول .

مادة ٧٧٨ ـ (١) تجوز الكفالة فى الدين المستقبل اذا حدد مقدما المبلغ المكفول[١] كما تجوز الكفالة فى الدين الشرطى .

(٢) على أنه اذا كان الكفيل فى الدين المستقبل لم يعين مدة للكفالة ، كان له فى أى وقت أن يرجع فيها مادام الدين المكفول لم ينشأ .

مادة ٧٧٩ ـ (١) كفالة الدين التجارى تعتبر عملا مدنيا ولو كان الكفيل تاجرا .

(٢) على أن الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا أو عن تظهير هذه الاوراق ، تعتبر دائما عملا تجاريا .

مادة ٧٨٠ ـ (١) لا تجوز الكفالة فى مبلغ أكبر مما هو مستحق على المدين ، ولا بشرط أشد من شروط الدين المكفول .

(٢) ولكن تجوز الكفالة فى مبلغ أقل وبشروط أهون .

مادة ٧٨١ ـ اذا لم يكن هناك اتفاق خاص ، فإن الكفالة تشمل ملحقات الدين ، ومصروفات المطالبة الأولى ، وما يستجد من المصروفات بعد اخطار الكفيل .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن كفالة الالتزامات الناشئة عن الحساب الجارى هى كفالة لدين مستقبل لا يتعين مقداره الا عند قفل الحساب وتصفيته واستخراج الرصيد ، ومن ثم فلا تصح هذه الكفالة ـ وفقا لنص المادة ٧٧٨ من القانون المدنى ـ الا اذا حدد الطرفان مقدما فى عقد الكفالة قدر الدين الذى يضمنه الكفيل . واذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فى قضائه وانتهى الى ان العقد المبرم بين الطرفين قد تضمن كفالة المدين فى التوريد فى حدود المبلغ الذى تسلمه وقد ورد المدين اقطانا تزيد قيمتها على هذا المبلغ ، ولم يتضمن العقد تحديدا لأى مبلغ يكفله المطعون ضده عن رصيد الحساب الجارى للعمليات الاخرى مما يجعله غير مسئول عن كفالة هذا الرصيد ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٩٧٦/٣/١٥ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٨ فقرة ١٤٩٠)

الفصل الثانى

آثار الكفالة

١ - العلاقة ما بين الكفيل والدائن

مادة ٧٨٢ - (١) يبرأ الكفيل بمجرد براءة المدين ، وله أن يتمسك بجميع الأوجه التى يحتج بها المدين .

(٢) على أنه اذا كان الوجه الذى يحتج به المدين هو نقص أهليته وكان الكفيل عالما بذلك وقت التعاقد ، فليس له أن يحتج بهذا الوجه .

مادة ٧٨٣ - اذا قبل الدائن أن يستوفى فى مقابل الدين شيئا آخر برئت ذمة الكفيل ولو استحق هذا الشىء .

مادة ٧٨٤ - (١) تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضاعه الدائن بخطئه من الضمانات[١]

(٢) ويقصد بالضمانات فى هذه المادة كل تأمين يخصص لضمان الدين ولو تقرر بعد الكفالة ، وكل تأمين مقرر بحكم القانون .

مادة ٧٨٥ - (١) لا تبرأ ذمة الكفيل لمجرد أن الدائن تأخر فى اتخاذ الاجراءات أو لمجرد أنه لم يتخذها .

(٢) على أن ذمة الكفيل تبرأ اذا لم يقم الدائن باتخاذ الاجراءات ضد المدين خلال ستة أشهر من انذار الكفيل للدائن ، ما لم يقدم المدين للكفيل ضمانا كافيا .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن الضرر يعتبر متوافرا - فى حالة المادة ٧٨٤ من القانون المدنى - بمجرد اضاعة تأمين خاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته ، ولا على الحكم المطعون فيه ان هو لم يستعرض هذا الضرر او الدليل عليه بعد أن اوضح ان الدائن هو الذى اضاع الامتياز الخاص المقرر له (نقض مدنى ١٩٦٩/٦/٢٤ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٨٣٣).

مادة ٧٨٦ ـ اذا افلس المدين وجب على الدائن أن يتقدم فى التفليسة بالدين ، والا سقط حقه فى الرجوع على الكفيل بقدر ما أصاب هذا الأخير من ضرر بسبب اهمال الدائن .

مادة ٧٨٧ ـ (١) يلتزم الدائن بأن يسلم الكفيل وقت وفائه الدين المستندات اللازمة لاستعمال حقه فى الرجوع .

(٢) فاذا كان الدين مضمونا بمنقول مرهون أن محبوس ، وجب على الدائن أن يتخلى عنه للكفيل .

(٣) أما اذا كان الدين مضمونا بتأمين عقارى ، فان الدائن يلتزم أن يقوم بالاجراءات اللازمة لنقل هذا التأمين ، ويتحمل الكفيل مصروفات النقل على أن يرجع بها على المدين .

مادة ٧٨٨ ـ (١) لا يجوز للدائن أن يرجع على الكفيل وحده الا بعد رجوعه على المدين .

(٢) ولا يجوز له أن ينفذ على أموال الكفيل الا بعد تجريده المدين من أمواله ، ويجب على الكفيل فى هذه الحالة أن يتمسك بهذا الحق .

مادة ٧٨٩ ـ (١) اذا طلب الكفيل التجريد ، وجب عليه أن يقوم على نفقته بارشاد الدائن الى أموال للمدين تفى بالدين كله .

(٢) ولا عبرة بالأموال التى يدل عليها الكفيل اذا كانت هذه الاموال تقع خارج الاراضى المصرية أو كانت أموالا متنازعا فيها .

مادة ٧٩٠ ـ فى كل الأحوال التى يدل فيها الكفيل على أموال المدين يكون الدائن مسئولا قبل الكفيل عن اعسار المدين الذى يترتب على عدم اتخاذه الاجراءات اللازمة فى الوقت المناسب .

مادة ٧٩١ ـ اذا كان هناك تأمين عينى خصص قانونا أو اتفاقا لضمان الدين وقدمت كفالة بعد هذا التأمين أو معه ولم يكن الكفيل متضامنا مع المدين ، فلا يجوز التنفيذ على أموال الكفيل الا بعد التنفيذ على الأموال التى خصصت لهذا التأمين .

مادة ٧٩٢ ـ (١) اذا تعدد الكفلاء لدين واحد وبعقد واحد وكانوا غير متضامنين فيما بينهم ، قسم الدين عليهم ، ولا يجوز للدائن أن يطالب كل كفيل الا بقدر نصيبه فى الكفالة .

(٢) أما اذا كان الكفلاء قد التزموا بعقود متوالية ، فان كل واحد منهم يكون مسئولا عن الدين كله ، الا اذا كان قد احتفظ لنفسه بحق التقسيم .

مادة ٧٩٣ ■ لا يجوز للكفيل المتضامن مع المدين أن يطلب التجريد .

مادة ٧٩٤ ■ يجوز للكفيل المتضامن أن يتمسك بما يتمسك به الكفيل غير المتضامن من دفوع متعلقة بالدين .

مادة ٧٩٥ ■ فى الكفالة القضائية أو القانونية يكون الكفلاء دائما متضامنين[1].

مادة ٧٩٦ ■ اذا كان الكفلاء متضامنين فيما بينهم ووفى أحدهم الدين عند حلوله ، كان له أن يرجع عل كل من الباقين بحصته فى الدين وبنصيبه فى حصة المعسر منهم .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الكفيل القانونى يكون بنص القانون متضامنا مع المدين ، والكفيل القانونى هو الذى يلزم المدين بتقديمه نفاذا لنصوص القانون . ومتى قدم المدين لدائنه هذا الكفيل ، فإن هذا الكفيل القانونى يكون متضامنا مع المدين . لما كان ذلك وكانت جمهورية مصر العربية قد وافقت بمقتضى القانون رقم ١٩٩ لسنة ١٩٥٦ المنشور بالوقائع المصرية فى ١٩٥٦/٥/٦ عدد ٣٦ مكرر ج على الاتفاقية الدولية الخاصة بالاستيراد المؤقت للسيارات الموقع عليها فى نيويورك فى ١٩٥٤/٦/٤ وقد صارت هذه الاتفاقية تشريعا نافذا فى مصر يطبق على المنازعات الخاضعة لها بوصفها قانونا داخليا كما هو الحال بالنسبة لسائر المعاهدات الدولية التى تمت الموافقة عليها ، واذ نصت تلك الاتفاقية فى المواد ١٠ ، ١٣ ، ١٨ ، ٢١ ، ٢٣ على أن تجديد تراخيص الاستيراد المؤقت يكون بناء على طلب تتقدم به الهيئة الضامنة للترخيص الامر الذى مفاده أن صاحب الترخيص ملزم بتقديم كفيل اسمته الاتفاقية بالهيئة الضامنة والزمت نصوص تلك الاتفاقية هذه الهيئة الضامنة بالتزامات عديدة منها ما نصت عليه المادة ٢٧ من وجوب تقديم دليل على اعادة تصدير المركبات أو الاجزاء المكونة لها خلال سنة من تاريخ اخطارها بعدم الوفاء بشرط تراخيص الاستيراد المؤقت والا التزمت بايداع رسوم وضرائب الاستيراد الواجب ادائها وذلك بصفة مؤقتة ويصير الايداع نهائيا بعد سنة من تاريخه . لما كان ذلك فإن الضمان الذى قدمه المطعون ضده لطالب الترخيص بشأن بقاء السيارة التى استوردها الاخير لمدة عام يعد كفالة قانونية مصدرها نصوص الاتفاقية سالفة الذكر والتى توجب تقديم هيئة ضامنة . ومن ثم يكون المطعون ضده كفيلا متضامنا بحكم القانون نفاذا لنص المادة ٧٩٥ مدنى (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/١٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢١١٢)

مادة ٧٩٧ ■ تجوز كفالة الكفيل ، وفى هذه الحالة لا يجوز للدائن أن يرجع على كفيل الكفيل قبل رجوعه على الكفيل الا اذا كان كفيل الكفيل متضامنا مع الكفيل .

٢ ـ العلاقة ما بين الكفيل والمدين

مادة ٧٩٨ ■ (١) يجب على الكفيل أن يخطر المدين قبل أن يقوم بوفائه الدين ، والا سقط حقه فى الرجوع على المدين اذا كان هذا قد وفى الدين أو كانت عنده وقت الاستحقاق اسباب تقضى ببطلان الدين أو بانقضائه .

(٢) فإذا لم يعارض المدين فى الوفاء ، بقى للكفيل حقه فى الرجوع عليه ولو كان المدين قد دفع الدين أو كانت لديه أسباب تقضى ببطلانه أو بانقضائه .

مادة ٧٩٩ ■ اذا وفى الكفيل الدين ، كان له أن يحل محل الدائن فى جميع ماله من حقوق قبل المدين . ولكن اذا لم يوف الا بعض الدين ، فلا يرجع بما وفاه الا بعد أن يستوفى الدائن كل حقه من المدين[١].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن للمتبوع عند وفائه بالتعويض للدائن المضرور أن يرجع على التابع بدعوى الحلول المنصوص عليها فى المادة ٧٩٩ من القانون المدنى والتى ليست الا تطبيقا للقاعدة العامة فى الحلول القانونى المنصوص عليها فى المادة ٣٢٦ من القانون المذكور والتى تقضى بأن الموفى يحل محل الدائن الذى استوفى حقه اذا كان الموفى ملزما بوفاء الدين عن المدين . واذ كان للمدين فى حالة الرجوع عليه بهذه الدعوى ان يتمسك فى مواجهة الكفيل بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها فى مواجهة الدائن ، فإن من حق التابع أن يتمسك قبل المتبوع الذى أوفى التعويض عنه للمضرور بانقضاء حق هذا الدائن المضرور قبله بالتقادم الثلاثى المقرر فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى بدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع ، على اساس أنه انقضى على علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه اكثر من ثلاث سنوات دون أن يرفع المضرور عليه الدعوى بطلب التعويض على أساس ان رفعه الدعوى على المتبوع لا يقطع التقادم بالنسبة اليه ، والتقادم هنا لا يرد على حق المتبوع فى الرجوع على التابع ، وانما على حق الدائن الاصلى الذى انتقل الى المتبوع بحلوله محل الدائن المضرور ، ذلك بأن المتبوع حين يوفى التعويض للدائن المضرور فإنه يحل محل هذا الدائن فى نفس حقه وينتقل اليه هذا الحق بما يرد عليه من دفوع (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/١٠ ـ مدونتنا المدنية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٣٩٩)

مادة ٨٠٠ ـ (١) للكفيل الذى وفى الدين أن يرجع على المدين سواء كانت الكفالة قد عقدت بعلمه أو بغير علمه [١].

(٢) ويرجع بأصل الدين وبالفوائد والمصروفات ، على أنه فى المصروفات لا يرجع الا بالذى دفعه من وقت اخباره المدين الأصلى بالاجراءات التى اتخذت ضده .

(٣) ويكون للكفيل الحق فى الفوائد القانونية عن كل ما قام بدفعه ابتداء من يوم الدفع .

مادة ٨٠١ ـ اذا تعدد المدينون فى دين واحد وكانوا متضامنين ، فللكفيل الذى ضمنهم جميعا أن يرجع على أى منهم بجميع ما وفاه من الدين .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن يستطيع المتبوع الرجوع على تابعه بالدعوى الشخصية المنصوص عليها فى المادة ٣٢٤ مدنى التى تقضى بأنه اذا قام الغير بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه وهذه الدعوى سواء كان أساسها الاثراء بلا سبب أو الفاضالة فإن المتبوع لا يستطيع الرجوع بها اذا كان قد أوفى التعويض للدائن المضرور بعد ان كان حق الدائن فيه قد سقط بالنسبة للتابع لان هذا لم يفد شيئا من هذا الوفاء وليس للمتبوع أن يرجع على تابعه بالتعويض الذى أوفاه عنه بالدعوى الشخصية التى قررها القانون فى المادة ٨٠٠ من القانون المدنى للكفيل قبل المدين ، وذلك لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الدعوى اذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده ، وضمان المتبوع لاعمال تابعه هو ضمان قرره القانون لمصلحة الدائن المضرور وحده (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/١٠ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ١٧٦)

القسم الثانى

الحقوق العينية

الكتاب الثالث

الحقوق العينية الأصلية

الباب الأول

حق الملكية

الفصل الأول

حق الملكية بوجه عام

١ ـ نطاقه ووسائل حمايته

مادة ٨٠٢ ـ لمالك الشيء وحده، فى حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٥٧١ من القانون المدنى على انه « على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة » يدل على أن المؤجر يضمن للمستأجر تعرضه الشخصى فى الانتفاع بالعين المؤجرة، سواء كان هذا التعرض ماديا أو مبنيا على سبب قانونى، فلا يجوز للمؤجر ان يحدث بالعين المؤجرة أو ملحقاتها اى تغيير يخل بانتفاع المستاجر بها، لما كان ذلك وكان يشترط فى تعرض الاخير ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان يكون غير مستند الى حق له، وكان استظهار هذا الخطأ الذى يترتب عليه نقص انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة هو تقدير موضوعى تستقل به محكمة الموضوع، مادام استخلاصها سائغا، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص الى وجود نقص فى انتفاع المطعون ضدهم بالمحلات المؤجرة بمقدار ٣٠٪ استنادا لتقرير الخبير وجاء فى اسبابه ان الممر الذى كانت تطل عليه محلات المستأجرين قد ضاق من ناحية عرضه ونقص الانتفاع به بمقدار ٣٠ فى المائة بسبب ان المارة لن يجدوا فراغا لمشاهدة معروضات

مادة ٨٠٣ - (١) مالك الشىء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عنه دون أن يهلك أو يتلف أو يتغير .

(٢)وملكية الأرض تشمل ما فوقها وما تحتها الى الحد المفيد فى التمتع بها ، علوا أو عمقا .

(٣) ويجوز بمقتضى القانون أو الاتفاق أن تكون ملكية سطح الأرض منفصلة عن ملكية ما فوقها أو ما تحتها[1].

مادة ٨٠٤ - لمالك الشىء الحق فى كل ثماره ومنتجاته وملحقاته ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك .

المستأجرين وان الفترينة المقامة تؤثر على نشاطها التجارى .. وانتهى الحكم الى ان تعرض المؤجر غير مشروع ، فيكون قد استظهر خطأ المؤجر عند تعرضه فى الانتفاع الى غير حق له - فى استخلاص سائغ له ما يسانده من الاوراق ، ويكون قد اعمل صحيح حكم القانون . لما كان ما تقدم فإنه لا محل للتحدى بحكم المادة ٨٠٢ من القانون المدنى التى تنص على ان « لمالك الشىء وحده فى حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه » والمادة ٤ من القانون المدنى اذ ان استغلال الطاعن للممر المملوك له انطوى على تعرض للمطعون ضدهم فى الانتفاع بالاعيان المؤجرة وفقا لاحكام المادة ٥٧١ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨٢/١١/٢٥ مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٥٩٠)

١ - قضت محكمة النقض بأنه اذا كانت ملكية الارض طبقا للمادة ٢/٨٠٣ من القانون المدنى تشمل ما فوقها وما تحتها الا ان الفقرة الثالثة من هذه المادة نصت على انه يجوز بمقتضى القانون أو الاتفاق ان تكون ملكية سطح الارض منفصلة عن ملكية ما فوقها وما تحتها وهو ما أكده المشرع فى المادة ٩٢٢ من القانون المدنى بتقريره أن كل ما على الارض أو تحتها من بناء أو غراس أو منشآت اخرى يكون ملكا لصاحب الارض وانه مع ذلك يجوز أن يقام الدليل على أن اجنبيا قد أقام هذه المنشآت على نفقته . ولئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان آلات المطحن الثابتة فى الارض على سبيل القرار تعتبر عقارا لا تنتقل ملكيته الا بتسجيل الا انه فى نطاق ضريبة التركات تدخل ضمن اصول التركة العقارات التى خلفها المتوفى ، ويكون قد اشتراها قبل وفاته بعقود عرفية لم تسجل . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استند فى ملكية مورث الطاعنين لثلاثة ارباع ماكينة الطحين الى عقد البيع العرفى والى قرائن اخرى اوردها فى اسبابه فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٧٤/٥/٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٢٦٠)

مادة ٨٠٥ ـ لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه الا فى الأحوال التى يقررها القانون ، وبالطريقة التى يرسمها ، ويكون ذلك فى مقابل تعويض عادل[١]

٢ ـ القيود التى ترد على حق الملكية

مادة ٨٠٦ ـ على المالك أن يراعى فى استعمال حقه ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة[٢]

وعليه أيضا مراعاة الأحكام الآتية :

مادة ٨٠٧ ـ (١) على المالك ألا يغلو فى استعمال حقه الى حد يضر بملك الجار .

---

١ ـ انظر القانون رقم ٥٧٧ ل سنة ١٩٥٤ بشأن نزع الملكية للمنفعة العامة والاستيلاء .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الاصل ان لمالك الشىء وحده ـ فى حدود القانون ـ حق استعماله واستغلاله والتصرف به ، مراعيا فى ذلك ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة عملا بالمادتين ٨٠٢ و٨٠٦ من القانون المدنى ، مما مؤداه ان يكون للمالك أن يؤجر الأماكن التى يملكها ، وأن يطلب اخلاء المكان المؤجر اذا انتهت المدة المتفق عليها أو لفسخ العقد الذى نشأ صحيحا ولم يبطل او ينفسخ بقوة القانون اثناء مدته الا للاسباب التى نص عليها فى المادة ٣١ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى يحكم واقعة الدعوى لنفاذه قبل أن تستقر المراكز القانونية للخصوم بصدور حكم نهاى ولتعلقه بالنظام العام فيما أورده من نصوص آمرة ، فتسرى بأثر فورى على أثار العقود حتى اذا كانت قد أبرمت قبل سريان القانون (نقض مدنى ١٤/٥/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٢٥٩)

وقضت ايضا بأن النص فى المادتين ٨٠٢ ، ٨٠٦ من القانون المدنى على ان « لمالك الشىء فى حدود القانون حق استعماله واستغلاله والتصرف به ، وأن يراعى فى ذلك ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح ..» يدل على ان استعمال حق الملكية كان ولايزال مقيدا بمراعاة احكام القانون ومن ثم فلا يكون للقيود التى اوجبها قانون الاصلاح الزراعى اى تأثير على عقود بيع الاراضى الزراعية القائمة وقت صدوره (نقض مدنى ٢٠/١٢/١٩٧٣ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٦٤٣)

(٢) وليس للجار أن يرجع على جاره فى مضار الجوار المألوفة التى لا يمكن تجنبها وانما له ان يطلب ازالة هذه المضار اذا تجاوزت الحد المألوف ، على أن يراعى فى ذلك العرف وطبيعة العقارات وموقع كل منها بالنسبة الى الآخر ، والغرض الذى خصصت له . ولا يحول الترخيص الصادر من الجهات المختصة دون استعمال هذا الحق .

مادة ٨٠٨ ـ (١) من انشأ مسقاة أو مصرفا خصوصيا طبقا للوائح الخاصة بذلك له وحده حق استعمالها .

(٢) ومع ذلك يجوز للملاك المجاورين أو يستعملوا المسقاة أو المصرف فيما تحتاجه أراضيهم من رى أو صرف ، بعد أن يكون مالك المسقاة أو المصرف قد استوفى حاجته منها . وعلى الملاك المجاورين فى هذه الحالة أن يشتركوا فى نفقات انشاء المسقاة أو المصرف وصيانتهما بنسبة مساحة أراضيهم التى تنتفع منها .

مادة ٨٠٩ ـ يجب على مالك الأرض أن يسمح بأن تمر بأرضه المياه الكافية لرى الأراضى البعيدة عن مورد المياه ، وكذلك مياه الصرف الآتية من الأراضى المجاورة لتصب فى أقرب مصرف عمومى بشرط أن يعوض عن ذلك تعويضا عادلا[١].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١٦ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٣ ـ الذى صدر استنادا اليه قرار وزارة الرى بانشاء المسقاة محل النزاع بأنه « اذا رأى أحد ملاك الاطيان انه يستحيل أو يتعذر عليه رى أرضه ريا كافيا أو صرفها صرفا كافيا الا بانشاء مسقاة أو مصرف فى أرض ليست ملكه أو باستعمال مسقاة أو مصرف موجود فى أرض الغير وتعذر عليه التراضى مع اصحاب الاراضى ذوى الشأن فيرفع شكواه لمفتش الرى ليأمر باجراء تحقيق فيها .. وترفع نتيجة هذا التحقيق الى المفتش الذى يصدر قرارا مسببا باجابة الطلب او رفضه ..» مفاده ان الحق الذى يتولد من ترخيص جهة الادارة بانشاء مسقاة فى أرض الغير ليجرى بها المياه توصلا لاستعمالها فى رى ارض الجار هو حق المجرى والشرب وهو الحق المقرر بالمادتين ٨٠٨ و٨٠٩ من القانون المدنى ، وتقدير هذا الحق يختلف عن حق الملكية فالحيازة باستعمال المسقاة فى الرى ركونا الى ذلك الحق تعتبر حيازة بسبب معلوم غير أسباب الملكية مما تنتفى معه نية تملك ارض المسقاة ، وتبقى هذه الحيازة المتجردة من هذه النية غير صالحة للتمسك بالتملك مهما طال أمدها الا اذا حصل تغيير فى سببها (نقض مدنى ٢١/٢/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٥٣)

مادة ٨١٠ - اذا أصاب الأرض ضرر من مسقاة أو مصرف يمر بها سواء كان ذلك ناشئا عن عدم التطهير أم عن سوء حالة الجسور ، فإن لمالك الأرض أن يطلب تعويضا كافيا عما أصابه من ضرر .

مادة ٨١١ - اذا لم يتفق المنتفعون بمسقاة أو مصرف على القيام بالاصلاحات الضرورية ، جاز الزامهم بالاشتراك فيها بناء على طلب أى واحد منهم .

مادة ٨١٢ - (١) مالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام ، أو التى لا يصلها بهذا الطريق ممر كاف اذا كان لا يتيسر له الوصول الى ذلك الطريق الا بنفقة باهظة أو مشقة كبيرة ، له حق المرور فى الأراضى المجاورة بالقدر اللازم لاستغلال أرضه واستعمالها على الوجه المألوف ، مادامت هذه الارض محبوسة عن الطريق العام ، وذلك فى نظير تعويض عادل . ولا يستعمل هذا الحق الا فى العقار الذى يكون المرور فيه أخف ضررا وفى موضع منه يتحقق فيه ذلك[١].

(٢) على أنه اذا كان الحبس عن الطريق العام ناشئا عن تجزئة عقار تمت بناء على تصرف قانونى ، وكان من المستطاع ايجاد ممر كاف فى أجزاء هذا العقار ، فلا تجوز المطالبة بحق المرور الا فى هذه الاجزاء[١].

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لا يشترط حتى تعتبر الارض محبوسة عن الطريق العام الا يكون لها اى منفذ يؤدى الى هذا الطريق ، بل يكفى لتحقق هذه الحالة وفقا لنص المادة ٨١٢/١ من القانون المدنى ان يكون للارض ممر الى الطريق العام ولكنه غير كاف بحيث لا يتيسر لمالكها الوصول الى ذلك الطريق الا بنفقة باهظة او مشقة كبيرة ، وهو أمر يستقل قاضى الموضوع بتقديره متى أقام قضاءه على اسباب سائغة (نقض مدنى ١٩٧٤/١٢/٣١ - موسوعتنا الذهبية الجزء ٩ - فقرة ٦٤٦) . وقضت ايضا بأن مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ٨١٢ - من القانون المدنى انه اذا كان للارض منفذ الى الطريق العام ، ثم تصرف فيها صاحبها تصرفا قانونيا ادى الى جعل جزء منها محبوسا عن هذا الطريق فيجب ان يتقرر حق المرور فى الاجزاء الاخرى دون العقارات المجاورة. كما كان الامر قبل تجزئة العقار ويشرط أن يكون هذا مستطاعا ، فإذا لم يكن مستطاعا اما لان العقار كله كان من مبدأ الامر محبوسا عن الطريق العام أو لانه لم يتيسر الحصول على ممر كاف فى اجزاء العقار الاخرى ، فإنه يكون لمالك العقار عندئذ الحق فى الحصول على الممر الكافى فى احد العقارات المجاورة وفقا لحكم الفقرة الاولى من المادة ٨١٢ سالفة الذكر (نقض مدنى ١٩٧٤/١٢/٣١ - المرجع السابق فقرة ٦٤٧).

مادة ٨١٣ - لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملاكهما المتلاصقة ، وتكون نفقات التحديد شركة بينهما .

مادة ٨١٤ - (١) لمالك الحائط المشترك أن يستعمله بحسب الغرض الذى أعد له ، وأن يضع فوقه عوارض ليسند عليها السقف دون أن يحمل الحائط فوق طاقته .

(٢) فإذا لم يعد الحائط المشترك صالحا للغرض الذى خصص له عادة فنفقة اصلاحه أو تجديده على الشركاء كل بنسبة حصته فيه .

مادة ٨١٥ - (١) للمالك اذا كانت له مصلحة جدية فى تعلية الحائط المشترك أن يعليه ، بشرط ألا يلحق بشريكه ضررا بليغا ، وعليه وحده أن ينفق على التعلية وصيانة الجزء المعلى ، وعمل ما يلزم لجعل الحائط يتحمل زيادة العبء الناشىء عن التعلية دون أن يفقد شيئا من متانته .

(٢) فاذا لم يكن الحائط المشترك صالحا لتحمل التعلية ، فعلى من يرغب فيها من الشركاء أن يعيد بناء الحائط كله على نفقته ، بحيث يقع ما زاد من سمكه فى ناحيته هو بقدر الاستطاعة ، ويظل الحائط المجدد فى الجزء المعلى مشتركا ، دون ان يكون للجار الذى أحدث التعلية حق فى التعويض .

مادة ٨١٦ - للجار الذى لم يساهم فى نفقات التعلية أن يصبح شريكا فى الجزء المعلى اذا هو دفع نصف ما انفق عليه وقيمة نصف الارض التى تقوم عليها زيادة السمك ان كانت هناك زيادة .

مادة ٨١٧ - الحائط الذى يكون فى وقت انشائه فاصلا بين بناءين يعد مشتركا حتى مفرقهما ، ما لم يقم دليل على العكس .

مادة ٨١٨ - ليس لجار أن يجبر جاره على تحويط ملكه ولا على النزول عن جزء من حائط أو من الأرض التى عليها الحائط الا فى الحالة المذكورة فى المادة ٨١٦ .

(٢) ومع ذلك فليس لمالك الحائط أن يهدمه مختارا دون عذر قوى ان كان هذا يضر الجار الذى يستتر ملكه بالحائط .

مادة ٨١٩ - (١) لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر ، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذى فيه المطل أو من حافة المشربة أو الخارجة .

(٢) واذا كسب أحد بالتقادم الحق فى مطل مواجه لملك الجار عل مسافة تقل عن متر ، فلا يحق لهذا الجار أن يبنى على أقل من متر يقاس بالطريقة السابق بيانها ، وذلك على طول البناء الذى فتح فيه المطل[١].

مادة ٨٢٠ ـ لا يجوز أن يكون للجار على جاره مطل منحرف على مسافة تقل عن خمسين سنتيمترا من حرف المطل . ولكن يرتفع هذا الحظر اذا كان المطل المنحرف على العقار المجاور هو فى الوقت ذاته مطل مواجه للطريق العام .

مادة ٨٢١ ـ لا تشترط أية مسافة لفتح المناور ، وهى التى تعلو قاعدتها عن قامة الانسان المعتادة[١]، ولا يقصد بها الا مرور الهواء ونفاذ النور ، دون أن يستطاع الاطلال منها على العقار المجاور .

مادة ٨٢٢ ـ المصانع والآبار والآلات البخارية وجميع المحال المضرة بالجيران يجب أن تنشأ على المسافات المبينة فى اللوائح وبالشروط التى تفرضها .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المطل اذا كان مفتوحا على مسافة اقل من متر وظل على هذا النحو مدة خمس عشرة سنة وكانت الحيازة مستوفية لشرائطها وليست على سبيل التسامح ، فإن صاحب المطل يكسب حق ارتفاق بالمطل بالتقادم ويكون له الحق فى استبقاء مطله مفتوحا على اقل من مسافة القانونية كما هو وليس لصاحب العقار المجاور أن يعترض ، حتى لو كان المطل مفتوحا فى حائط مقام على الخط الفاصل بين العقارين ، بل ليس له فى هذه الحالة أن يقيم حائطا فى ملكه الا بعد ان يبتعد عن الخط الفاصل بمسافة متر وذلك حتى لا يسد المطل المكتسب بالتقادم (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٤ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٥٦).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ٨٢١ من القانون المدنى على انه « لا يشترط اية مسافة لفتح المناور وهى التى تعلو قاعدتها عن قامة الانسان المعتادة » دون تخصيص هذا المعيار بارتفاع معين ـ يدل على أن المشرع قد ترك لمحكمة الموضوع تقدير الارتفاع المطلوب وفقا لذلك المعيار . واذ كان الثابت بتقرير الخبير المنتدب ان العرف جرى على احتساب القامة المعتادة للانسان بـ ١٨٠ سم ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بالزام الطاعن برفع قاعدة الفتحات ـ موضوع الدعوى ـ الى العلو المشار اليه استنادا الى ما جاء بتقرير الخبير ، فإنه لا يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٧٤/١/٣١ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٩ فقرة ٦٤٤).

مادة ٨٢٣ ـ (١) اذا تضمن العقد أو الوصية شرطا يقضى بمنع التصرف فى مال ، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنيا على باعث مشروع ، ومقصورا على مدة معقولة .

(٢) ويكون الباعث مشروعا متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف أو للمتصرف اليه أو الغير .

(٣) والمدة المعقولة يجوز أن تستغرق مدى حياة المتصرف أو المتصرف اليه أو الغير .

مادة ٨٢٤ ـ اذا كان شرط المنع من التصرف الوارد فى العقد أو الوصية صحيحا طبقا لاحكام المادة السابقة ، فكل تصرف مخالف له يقع باطلا[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٨٢٤ من القانون المدنى وان نصت على بطلان التصرف المخالف للشرط المانع من التصرف ولم تتعرض للعقد الاصلى الوارد فيه هذا الشرط ، الا أن ذلك لا يمنع المتعاقد الذى اشترط هذا الشرط من طلب فسخ هذا العقد استنادا الى الاحكام العامة المقررة للفسخ فى العقود الملزمة للجانبين متى كان شرط المنع من التصرف من الشروط الاساسية للتعاقد والتى بدونها ما كان يتم اذ تكون مخالفة المتعاقد الآخر له فى هذه الحالة اخلال منه بأحد التزاماته الجوهرية مما يجيز للمتعاقد معه طلب فسخ العقد طبقا للمادة ١/١٥٧ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٦٨/٦/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٢ فقرة ٤٥٦). وقضت أيضا بأن الفقه والقضاء قد استقر فى فرنسا ومصر فى ظل القانون المدنى القديم الذى لم يتناول الشرط المانع من التصرف وجزاء مخالفته وكان القصد منه حماية مصلحة جدية مشروعة واذا خولف بعد استيفاء شروط صحته حكم بفسخ التصرف الاصلى أو ابطال التصرف المخالف بناء على طلب من وضع الشرط المانع لمصلحته ، لما كان ذلك ، وكان النص فى القانون المدنى الجديد فى المادة ٨٢٣ على انه « ١ ـ اذا تضمن العقد أو الوصية شرطا يمنع التصرف فى مال ، فلا يصح هذا الشرط ما لم يكن مبنيا على باعث مشروع ومقصور على مدة معقولة . ٢ ـ ويكون الباعث مشروعا متى كان المراد بالمنع من التصرف حماية مصلحة مشروعة للمتصرف او المتصرف اليه او الغير والنص فى المادة ٨٢٤ منه على انه « اذا كان شرط المنع من التصرف الوارد فى العقد أو الوصية صحيحا طبقا لاحكام المادة السابقة فكل تصرف مخالف له يقع باطلا » يفيد ان المشرع ـ وعلى ما افصحت عنه المذكرة الايضاحية ـ قد قنن ما استقر عليه الفقه والقضاء من قبل ولم يضف جديدا الا حسم الخلاف بين ما تردد فيه القضاء من الحكم ببطلان التصرف المخالف أو فسخ التصرف الاصلى عند مخالفة الشرط المانع فآثر أن تكون طبيعة الجزاء هو بطلان التصرف المخالف

٣ - الملكية الشائعة

أحكام الشيوع :

مادة ٨٢٥ - اذا ملك اثنان أو أكثر شيئا غير مفرزة حصة كل منهم فيه ، فهم شركاء على الشيوع وتحسب الحصص متساوية اذا لم يقم دليل على غير ذلك .

مادة ٨٢٦ - (١) كل شريك فى الشيوع يملك حصته ملكا تاما ، وله ان يتصرف فيها وأن يستولى على ثمارها وأن يستعملها بحيث لا يلحق الضرر بحقوق سائر الشركاء .

(٢) واذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف ، انتقل حق المتصرف اليه من وقت التصرف الى الجزء الذى آل الى المتصرف بطريق القسمة وللمتصرف اليه ، اذا كان يجهل أن المتصرف لا يملك العين المتصرف فيها مفرزة ، الحق فى ابطال التصرف[١].

دون حاجة الى فسخ التصرف الاصلى أما نوع الجزاء فقد ابقى عليه وهو ليس بطلانا مطلقا بل هو بطلان يتفق مع الغاية من تقرير المنع وهى حماية مصلحة خاصة مشروعة لاحد الاشخاص وهو ما صحرت به المذكرة الايضاحية بقولها « ان الذى يطلب بطلان التصرف المخالف هو المتصرف اذ له دائما مصلحة فى ذلك ويطلبه كذلك المتصرف له أو الغير اذا كان الشرط المانع أريد به أن يحمى مصلحة مشروعة لاحد منهما ، ومن ثم يتحتم ضرورة قصر المطالبة بهذه الحماية أو التنازل عنها على صاحب المصلحة وحده ويمتنع على المحكمة الحكم بالبطلان من تلقاء نفسها ولا محل بعد ذلك للتحدى بما ورد بصدر المذكرة الايضاحية من تحديد لنوع هذا البطلان من انه « بطلان مطلق لعدم قابلية المال للتصرف » لما فيه من خروج عن المعنى الصحيح الواضح للنص الذى اقتصر عل بيان طبيعة الجزاء وهو البطلان دون نوعه الذى يتحدد بمدلوله اخذا بالغاية التى تغياها المشرع منه وهى حماية المصلحة الخاصة المشروعة لا المصلحة العامة (نقض مدنى ١٩٧٥/١٢/٣١ - المرجع السابق - الجزء ٧ - فقرة ١٧٢٣ انظر أيضا ، الادارية العليا ١٩٧٤/٥/٢٨ - مجموعة المكتب الفنى ١٩ - ١٣٦ - ٣٩٠ ؛ و١٩٧٦/٤/١٣ - مجموعة المكتب الفنى ٢١ - ٤٧ - ١٣٩) .

١ - قضت محكمة النقض بأن القسمة غير المسجلة يحتج بها على من اشترى جزءا مفرزا من احد المتقاسمين ويترتب عليها فى شأنه ما يترتب عليها فى شأن المتقاسمين من انهاء حالة

مادة ٨٢٧ ـ تكون إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك .

مادة ٨٢٨ ـ (١) ما يستقر عليه رأى أغلبية الشركاء فى أعمال الادارة المعتادة يكون ملزما للجميع ، وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الانصباء فإن لم تكن ثمة أغلبية فللمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تتخذ من التدابير ما تقتضيه الضرورة ، ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع[١].

(٢) وللأغلبية أيضا أن تختار مديرا ، كما أن لها ين تضع للادارة ولحسن الانتفاع بالمال الشائع نظاما يسرى حتى على خلفاء الشركاء جميعا سواء أكان الخلف عاما أم كان خاصا .

(٣) واذا تولى أحد الشركاء الادارة دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم[٢].

الشيوع واعتبار كل متقاسم مالكا الجزء المفرز الذى وقع فى نصيبه بموجب القسمة (نقض مدنى ١٩٨٠/١١/٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٥٥٠) وقضت ايضا بأن للمالك على الشيوع اذا وضع يده على جزء مفرز من العقار يوازى حصته الحق فى حماية وضع يده وليس من حق احد الشركاء أن ينتزع منه هذا القدر بل كل ما له أن يطلب قسمة العقار أو يرجع على واضع اليد بما يقابل الانتفاع وأن الثمار التى تنتج من المال الشائع اثناء قيام الشيوع من حق الشركاء جميعا بنسبة حصة كل منهم وللشريك على الشيوع أن يرجع بريع حصته على الشركاء الذين يضعون اليد على ما يزيد على حصتهم كل بقدر نصيبه فى هذه الزيادة (نقض مدنى ١٩٨١/٢/١٨ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٨٢٨).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن حق تأجير المال الشائع لا يثبت الا للاغلبية المطلقة للشركاء محسوبة على أساس الأنصبة وأن الايجار الصادر من أحد الشركاء دون أن تكون له أغلبية الأنصبة لا يسرى فى حق الباقين أصحاب الأغلبية الا اذا ارتضوه صراحة أو ضمنا ، اعتبارا بأن الايجار يقع فى جزء منه على ملك الغير فيحق لهؤلاء الشركاء طلب اخراج المستأجر من أحدهم باعتباره متعرضا لهم فيما يملكون (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٢٦ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٤٧).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى ان تعتبر هناك وكالة ضمنية قد صدرت الى الشريك الذى تطوع لادارة المال الشائع من باقى الشركاء ويعد هذا الشريك أصيلا عن نفسه ووكيلا عن باقى الشركاء فى ادارة المال الشائع ادارة معتادة فتنفذ

مادة ٨٢٩ ـ (١) للشركاء الذين يملكون عل الاقل ثلاثة أرباع المال الشائع ، ان يقرروا فى سبيل تحسين الانتفاع بهذا المال من التغييرات الاساسية والتعديل فى الغرض الذى أعد له ما يخرج عن حدود الادارة المعتادة ، على أن يعلنوا قراراتهم الى باقى الشركاء . ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع الى المحكمة خلال شهرين من وقت الاعلان .

(٢) وللمحكمة عند الرجوع اليها اذا وافقت على قرار تلك الاغلبية ، أن تقرر مع هذا ما تراه مناسبا من التدابير . ولها بوجه خاص أن تأمر باعطاء المخالف من الشركاء كفالة تضمن الوفاء بما قد يستحق من التعويضات .

مادة ٨٣٠ ـ لكل شريك فى الشيوع الحق فى أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشىء ، ولو كان ذلك بغير موافقة باقى الشركاء .

مادة ٨٣١ ـ نفقات ادارة المال الشائع وحفظه والضرائب المفروضة عليه وسائر التكاليف الناتجة عن الشيوع او المقررة على المال ، يتحملها جميع الشركاء ، كل بقدر حصته ، ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

مادة ٨٣٢ ـ للشركاء الذين يملكون على الاقل ثلاثة أرباع المال الشائع ان يقرروا التصرف فيه اذا استندوا فى ذلك الى أسباب قوية على ان يعلنوا قراراتهم الى باقى الشركاء ، ولمن خالف من هؤلاء حق الرجوع الى المحكمة خلال شهرين من وقت الاعلان . وللمحكمة عندما تكون قسمة المال الشائع ضارة بمصالح الشركاء ، ان تقدر تبعا للظروف ما اذا كان التصرف واجبا .

مادة ٨٣٣ ـ (١) للشريك فى المنقول الشائع أو فى المجموع من المال أن يسترد قبل القسمة الحصة الشائعة التى باعها شريك غيره لاجنبى بطريق الممارسة[1] وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ علمه بالبيع او من تاريخ اعلانه به ، ويتم

الاعمال التى تصدر منه فى حق الشركاء الباقين سواء ما كان منها عملا ماديا او تصرفا قانونيا تقتضيه الادارة مما يعتبر معه هذا الشريك فى مفهوم المادة ٣/٧٠١ من القانون المدنى وكيلا عن باقى الشركاء وكالة عامة بالادارة ، وهى تشمل الاجارة ابتداء ومن باب أولى الموافقة على التنازل عنها الى مستأجر آخر فى ذات العقار أو الى شخص آخر (نقض مدنى ١٩٨١/١/١٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٢٤١).

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كان الحكم قد قضى برفض طلب الطاعن استرداد الحصة الشائعة فى العقار الذى طلب المطعون عليه بيعه عند عدم امكان قسمته عينا ، أقام

الاسترداد باعلان يوجه الى كل من البائع والمشترى ، ويحل المسترد محل المشترى فى جميع حقوقه والتزاماته اذا هو عوضه عن كل ما انفقه .

(٢) واذا تعدد المستردون فلكل منهم أن يسترد بنسبة حصته .

انقضاء الشيوع بالقسمة :

مادة ٨٣٤ ـ لكل شريك ان يطالب بقسمة المال الشائع ما لم يكن مجبرا على البقاء فى الشيوع بمقتضى نص أو اتفاق ، ولا يجوز بمقتضى الاتفاق أن تمنع القسمة الى أجل يجاوز خمس سنين ، فاذا كان الأجل لايجاوز هذه المدة نفذ الاتفاق فى حق الشريك وفى حق من يخلفه[1].

قضاءه على أن دعوى استرداد الحصة الشائعة المبيعة لا توجه الا الى مشترى هذه الحصة متى كان أجنبيا عن الشركاء الاصليين ومن ثم لا يجوز رفعها على المطعون عليه لأنه من جهة ليس مشتريا ومن جهة أخرى لم يصدر بيع بعد وانه لا يغير من هذا النظر ان يطلب حق الاسترداد اثناء اجراءات البيع بالمزاد لعدم امكان القسمة عينا لأن الحكمة فى تحول هذا الحق للشركاء هو منع تدخل الاجنبى فى الملكية الشائعة وهذه الحكمة تتوفر بطبيعتها فى البيع بالمزاد اذ لهم ان يشتركوا فيه ويشتروا الحصة المعروضة للبيع ويمنعوا الاجنبى من التدخل فى الشركة كما ان طلب المطعون عليه قسمة العين المشتركة وبيعها بالمزاد وتحديد ثمن أساس لهذا البيع لا يعتبر عرضا ملزما له ببيع حصته بالثمن الذى حدده اذا طلب منه الشريك الآخر الشراء استنادا الى أن له افضلية على الغير باسترداد الحصة الشائعة وذلك لان هذا الحق لا يكون الا فى حالة البيع التام وهو لم يتم لأن تحديد ثمن البيع عند عدم امكان القسمة عينا انما هو للمزايدة وليس مؤداه ان يتخلى طالب القسمة عنها وهى حق من حقوقه وليس معناه ان يجبر على بيع حصته لاحد الشركاء ، فإن هذا الذى اقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ولا يشوبه قصور (نقض مدنى ١٩٥٢/١٠/٣٠ ـ مجموعة الربع قرن جـ١ ص ٢١٥)

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المشترى لحصة شائعة فى عقار بعقد مسجل هو صاحب الشأن فى القسمة التى تجرى لهذا العقار ، فالقسمة التى تجرى مع الشريك البائع لنصيبه فى هذه الحالة لا يحتج بها على المشترى الذى سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة (نقض مدنى ١٩٧٥/١٢/٢٤ ـ الطعن رقم ٧٩ لسنة ٤١ ق).

مادة ٨٣٥ ـ للشركاء اذا انعقد اجماعهم ان يقتسموا المال الشائع بالطريقة التى يرونها . فاذا كان بينهم من هو ناقص الاهلية وجبت مراعاة الاجراءات التى يفرضها القانون[1].

مادة ٨٣٦ ـ (١) اذا اختلف الشركاء فى اقتسام المال الشائع ، فعلى من يريد الخروج من الشيوع ان يكلف باقى الشركاء الحضور امام المحكمة الجزئية .

(٢) وتندب المحكمة ان رأت وجها لذلك ، خبيرا أو أكثر لتقويم المال الشائع وقسمته حصصا ان كان المال يقبل القسمة عينا دون أن يلحقه نقص كبير فى قيمته .

مادة ٨٣٧ ـ (١) يكون الخبير الحصص على أساس اصغر نصيب حتى لو كانت القسمة جزئية ، فإذا تعذرت القسمة على هذا الاساس جاز للخبير أن يجنب لكل شريك حصته .

(٢) واذا تعذر ان يختص أحد الشركاء بكامل نصيبه عينا عوض بمعدل عما نقص من نصيبه .

مادة ٨٣٨ ـ (١) تفصل المحكمة الجزئية فى المنازعات التى تتعلق بتكوين الحصص وفى كل المنازعات الاخرى التى تدخل فى اختصاصها[2].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن اجراء القسمة بالتراضى جائز ولو كان بين الشركاء من هو ناقص الأهلية على ان يحصل الوصى او القيم على اذن من الجهة القضائية المختصة باجراء القسمة على هذا الوجه وعلى أن تصدق هذه الجهة على عقد القسمة بعد تمامه حتى يصبح نافذا فى حق ناقص الاهلية ، واذا كان البطلان المترتب على عدم مراعاة هذه الاجراءات قد شرع لمصلحة القاصر ومن فى حكمه حتى لا يتعاقد الوصى او القيم على تصرف ليس له فى الاصل ان يستقل به ، فإن هذا البطلان يكون نسبيا لا يحتج به الا ناقص الأهلية الذى يكون له عند بلوغه سن الرشد ان كان قاصرا او عند رفع الحجر عليه ان كان محجورا عليه التنازل عن التمسك بهذا البطلان واجازة القسمة الحاصلة بغير اتباع هذه الاجراءات (نقض مدنى ١٩٦٤/١/٢٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٥ ص ١٢٩).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٨٣٨ من القانون المدنى أن اختصاص محكمة المواد الجزئية الاستثنائى فى دعاوى القسمة قاصر على المنازعات المتعلقة بتكوين الحصص اما غير ذلك من المنازعات الاخرى فلا تختص به الا اذا كان يدخل فى اختصاصها العادى ،

(٢) فاذا قامت منازعات لا تدخل فى اختصاص تلك المحكمة كان عليها أن تحيل الخصوم الى المحكمة الابتدائية ، وأن تعين لهم الجلسة التى يحضرون فيها وتقف دعوى القسمة الى ان يفصل نهائيا فى تلك المنازعات .

مادة ٨٣٩ ـ (١) متى انتهى الفصل فى المنازعات وكانت الحصص قد عينت بطريق التجنيب ، أصدرت المحكمة الجزئية حكما باعطاء كل شريك النصيب المفرز الذى آل اليه .

(٢) فاذا كانت الحصص لم تعين بطريق التجنيب ، تجرى القسمة بطريق الاقتراع ، وتثبت المحكمة ذلك فى محضرها وتصدر حكما باعطاء كل شريك نصيبه المفرز .

مادة ٨٤٠ ـ اذا كان بين الشركاء غائب أو كان بينهم من لم تتوافر فيه الاهلية ، وجب تصديق المحكمة على حكم القسمة بعد ان يصبح نهائيا ، وذلك وفقا لما يقرره القانون .

مادة ٨٤١ ـ اذا لم تمكن القسمة عينا ، أو كان من شأنها أحداث نقص كبير فى قيمة المال المراد قسمته ، بيع هذا المال بالطريق المبينة فى قانون المرافعات ، وتقتصر المزايدة على الشركاء اذا طلبوا هذا بالاجماع .

مادة ٨٤٢ ـ (١) لدائنى كل شريك ان يعارضوا فى أن تتم القسمة عينا أو ان يباع المال بالمزاد بغير تدخلهم ، وتوجه المعارضة الى كل الشركاء ، ويترتب عليها الزامهم ان يدخلوا من عارض من الدائنين فى جميع الاجراءات ، والا كانت

ومتى كان النزاع الذى اثير فى الدعوى امام محكمة الموضوع يدور حول طبيعة الشيوع فى السلم المشترك ، وما اذا كان هذا الشيوع عاديا او اجباريا وحول تحديدنطاق الصلح المعقود بين الطرفين بشأن هذا « السلم » فهو بهذه المثابة نزاع لا يتعلق بتكوين الحصص ويخرج بحسب قيمته من اختصاص قاضى المواد الجزئية نوعيا اذا كانت قيمة السلم المتنازع عليه ـ كما قدرها الخبير المنتدب فى دعوى القسمة وباتفاق الطرفين ـ تجاوز نصاب تلك المحكمة مما كان يتعين معه أن تحيل هذا النزاع الى المحكمة الابتدائية للفصل فيه عملا بالفقرة الثانية من المادة ٨٣٨ من القانون المدنى ـ واذ هى لم تفعل فانها تكون قد جاوزت اختصاصها وخالفت القانون (نقض مدنى ١٩٦٢/١/٢٥ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٣ ص ١٠٤)

القسمة غير نافذة فى حقهم ويجب على كل حال ادخال الدائنين المقيدة حقوقهم قبل رفع دعوى القسمة .

(٢) اما اذا تمت القسمة ، فليس للدائنين الذين لم يتدخلوا فيها أن يطعنوا عليها الا فى حالة الغش .

مادة ٨٤٣ = يعتبر المتقاسم مالكا للحصة التى آلت اليه منذ أن تملك فى الشيوع وأنه لم يملك غيرها شيئا فى بقية الحصص[1].

مادة ٨٤٤ = (١) يضمن المتقاسمون بعضهم لبعض ما قد يقع من تعرض أو استحقاق لسبب سابق على القسمة ويكون كل منهم ملزما بنسبة حصته أن يعوض مستحق الضمان ، على أن تكون العبرة فى تقدير الشىء بقيمته وقت القسمة . فإذا كان أحد المتقاسمين معسرا ، وزع القدر الذى يلزمه على مستحق الضمان وجميع المتقاسمين غير المعسرين .

(٢) غير أنه لا محل للضمان اذا كان هناك اتفاق صريح يقضى بالاعفاء منه فى الحالة الخاصة التى نشأ عنها ، ويمتنع الضمان أيضا اذا كان الاستحقاق راجعا الى خطأ المتقاسم نفسه .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٨٤٣ من القانون المدنى تقضى باعتبار المتقاسم مالكا للحصة التى آلت إليه منذ ان تملك فى الشيوع لأن علة تقرير هذا الاثر الرجعى للقسمة هو حماية المتقاسم من الحقوق التى يرتبها غيره من الشركاء على المال الشائع اثناء قيام الشيوع بحيث يخلص لكل متقاسم نصيبه المفرز الذى خصص له فى القسمة مطهرا من هذه الحقوق ويجب قصر أعمال الاثر الرجعى للقسمة فى هذا النطاق واستبعاده فى جميع الحالات التى لا يكون الأمر فيها متعلقا بحماية المتقاسم من تصرفات شركائه الصادرة قبل القسمة . ولما كان سند الطاعنة فى طلب الحكم لها بملكية الاطيان محل النزاع هو وضع اليد المدة الطويلة ، وهو يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من اسباب اكتسابها فلا وجه من بعد لاعمال حكم الاثر الرجعى للقسمة على واقعة الدعوى (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/٢٩ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٤٠٩). وقضت المحكمة الادارية العليا بأن قسمة المال الشائع ـ عملا بنص المادة ٨٤٣ من القانون المدنى ـ تعود نتائجها الى الشريك باعتباره مالكا للجزء المفرز الذى اختص به من تاريخ تملكه للحصة الشائعة (الادارية العليا ١٩٨٠/٢/١٢ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٥ ـ ٦٣).

مادة ٨٤٥ - (١) يجوز نقض القسمة الحاصلة بالتراضى اذا اثبت احد المتقاسمين انه قد لحقه منها غبن يزيد على الخمس ، على ان تكون العبرة فى التقدير بقيمة الشىء وقت القسمة[1].

(٢) ويجب ان ترفع الدعوى خلال السنة التالية للقسمة وللمدعى عليه ان يقف سيرها ويمنع القسمة من جديد اذا اكمل للمدعى نقدا أو عينا ما نقص من حصته .

مادة ٨٤٦ - (١) فى قسمة المهايأة يتفق الشركاء على أن يختص كل منهم بمنفعة جزء مفرز يوازى حصته فى المال الشائع ، متنازلا لشركائه فى مقابل ذلك عن الانتفاع بباقى الاجزاء ، ولا يصح هذا الاتفاق لمدة تزيد على خمس سنين . فإذا لم تشترط لها مدة او انتهت المدة المتفق عليها ولم يحصل اتفاق جديد ، كانت مدتها سنة واحدة تتجدد اذا لم يعلن الشريك الى شركائه قبل انتهاء السنة الجارية بثلاثة أشهر انه لا يرغب فى التجديد .

(٢) واذا دامت هذه القسمة خمس عشرة سنة ، انقلبت قسمة نهائية[٢]، ما لم يتفق الشركاء على غير ذلك . واذا حاز الشريك على الشيوع جزءا مفرزا من المال الشائع مدة خمس عشرة سنة ، افترض أن حيازته لهذا الجزء تستند الى قسمة مهايأة .

---

١ - قضت محكمة النقض بأن المادة ٨٤٥ من القانون المدنى قد جعلت من الغبن الذى يزيد على الخمس عيبا فى عقد القسمة يجيز بذاته للشريك المغبون طلب نقضها ولهذا الشريك ان يجيز القسمة التى لحقه منها غبن فتصبح بعد ذلك غير قابلة للنقض وهذه الاجازة كما تكون صريحة يجوز أن تكون ضمنية اذ القانون لم يشترط لتحققها صورة معين ، وتصرف الشريك المغبون فى كل أو بعض نصيبه بعد علمه بالغبن الذى لحقه وظروفه يمكن ان يعتبر اجازة ضمنية للقسمة ونزولا منه عن حقه فى طلب نقضها اذا دلت ظروف الحال على ان نيته قد اتجهت الى التجاوز عن هذا العيب والى الرضاء بالقسمة رغم وجوده وتقدير تلك الظروف وتعرف هذه النية من شئون محكمة الموضوع (نقض مدنى ١٩٦٨/١٢/٥ - مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ١٤٨٠).

٢ - قضت محكمة النقض بضرورة تسجيل القسمة العقارية النهائية التى تتحول اليها قسمة المهايأة حتى يمكن الاحتجاج بالملكية على الغير (نقض مدنى ١٩٦٩/٦/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ١٠٨٤) .

مادة ٨٤٧ ـ تكون قسمة المهايأة أيضا بأن يتفق الشركاء على ان يتناوبوا الانتفاع بجميع المال المشترك ، كل منهم لمدة تتناسب مع حصته .

مادة ٨٤٨ ـ تخضع قسمة المهايأة من حيث جواز الاحتجاج بها على الغير ومن حيث أهلية المتقاسمين وحقوقهم والتزاماتهم وطرق الاثبات لاحكام عقد الايجار ، ما دامت هذه الاحكام لا تتعارض مع طبيعة هذه القسمة .

مادة ٨٤٩ ـ (١) للشركاء أن يتفقوا اثناء اجراءات القسمة النهائية على أن يقسم المال الشائع مهايأة بينهم وتظل هذه القسمة نافذة حتى تتم القسمة النهائية .

(٢) فاذا تعذر اتفاق الشركاء على قسمة المهايأة ، جاز للقاضى الجزئى اذا طلب منه ذلك أحد الشركاء أن يأمر بها ، بعد الاستعانة بخبير اذا اقتضى الأمر ذلك .

الشيوع الاجبارى :

مادة ٨٥٠ ـ ليس للشركاء فى مال شائع أن يطلبوا قسمته اذا تبين من الغرض الذى أعد له هذا المال ، أنه يجب ان يبقى دائما على الشيوع[١]

ملكية الأسرة :

مادة ٨٥١ ـ لاعضاء الاسرة الواحدة الذين تجمعهم وحدة العمل او المصلحة ، أن يتفقوا كتابة على انشاء ملكية للاسرة . وتتكون هذه الملكية أما من تركة ورثوها واتفقوا على جعلها كلها أو بعضها ملكا للأسرة ، واما من أى مال أخر مملوك لهم اتفقوا على ادخاله فى هذه الملكية .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه اذا كان الثابت من الاوراق ان الشارع المطلوب سد المطلات المفتوحة عليه كان قد انشأه مالك الارض فى ارضه واعده لمنفعة المبانى التى تقام فيها على جانبيه فإن هذا الشارع يكون من الملحقات الضرورية لتلك المبانى مخصصا لمنفعتها المشتركة وبالتالى فإنه يكون مملوكا لاصحابها على الشيوع الاجبارى أى معدا للبقاء مؤبدا ولا تجوز فيه القسمة (نقض مدنى ١٩٤٢/١١/٢ ـ مجموعة الربع قرن جـ ١ ص ٦٩٧).

مادة ٨٥٢ = (١) يجوز الاتفاق على انشاء ملكية الاسرة لمدة لا تزيد على خمس عشرة سنة ، على أنه يجوز لكل شريك أن يطلب من المحكمة الاذن له فى اخراج نصيبه من هذه الملكية قبل انقضاء الاجل المتفق عليه اذا وجد مبرر قوى لذلك .

(٢) واذا لم يكن للملكية المذكورة اجل معين كان لكل شريك أن يخرج نصيبه منها بعد ستة أشهر من يوم أن يعلن الى الشركاء رغبته فى اخراج نصيبه .

مادة ٨٥٣ = (١) ليس للشركاء أن يطلبوا القسمة مادامت ملكية الأسرة قائمة ، ولا يجوز لأى شريك أن يتصرف فى نصيبه لاجنبى عن الاسرة الا بموافقة الشركاء جميعا .

(٢) واذا تملك أجنبى عن الأسرة حصة أحد الشركاء برضاء هذا الشريك أو جبرا عليه ، فلا يكون هذا الاجنبى شريكا فى ملكية الاسرة الا برضائه ورضاء باقى الشركاء .

مادة ٨٥٤ = (١) للشركاء أصحاب القدر الاكبر من قيمة الحصص أن يعينوا من بينهم للادارة واحدا أو أكثر ، وللمدير أن يدخل على ملكية الأسرة من التغيير فى الغرض الذى أعد له المال المشترك ما يحسن به طرق الانتفاع بهذا المال ، ما لم يكن هناك اتفاق على غير ذلك .

(٢) ويجوز عزل المدير بالطريقة التى عين بها ولو اتفق على غير ذلك ، كما يجوز للمحكمة أن تعزله بناء على طلب أى شريك اذا وجد سبب قوى يبرر هذا العزل .

مادة ٨٥٥ = فيما عدا الاحكام السابقة تنطبق قواعد الملكية الشائعة وقواعد الوكالة على ملكية الاسرة .

ملكية الطبقات :

مادة ٨٥٦ = (١) اذا تعدد ملاك طبقات الدار أو شققها المختلفة فإنهم يعدون شركاء فى ملكية الأرض وملكية اجزاء البناء المعدة للاستعمال المشترك بين الجميع ، وبوجه خاص الاساسات والجدران الرئيسية والمداخل والأفنية والأسطح والمصاعد والممرات والدهاليز وقواعد الأرضيات وكل انواع الأنابيب

الا ما كان منها داخل الطبقة أو الشقة ، كل هذا ما لم يوجد فى سندات الملك ما يخالفه .

(٢) وهذه الأجزاء المشتركة من الدار لا تقبل القسمة ، ويكون نصيب كل مالك فيها بنسبة قيمة الجزء الذى له فى الدار ، وليس لمالك أن يتصرف فى نصيبه هذا مستقلا عن الجزء الذى يملكه .

(٣) والحواجز الفاصلة بين شقتين تكون ملكيتها مشتركة بين اصحاب هاتين الشقتين .

مادة ٨٥٧ = (١) كل مالك فى سبيل الانتفاع بالجزء الذى يملكه فى الدار حر فى أن يستعمل الاجزاء المشتركة فيما أعدت له على ألا يحول دون استعمال باقى الشركاء لحقوقهم .

(٢) ولا يجوز أحداث أى تعديل فى الأجزاء المشتركة بغير موافقة جميع الملاك حتى عند تجديد البناء ، الا اذا كان التعديل الذى يقوم به أحد الملاك على نفقته الخاصة ، من شأنه أن يسهل استعمال تلك الاجزاء ، دون ان يغير من تخصيصها أو يلحق الضرر بالملاك الآخرين .

مادة ٨٥٨ = (١) على كل مالك أن يشترك فى تكاليف حفظ الأجزاء المشتركة وصيانتها وادارتها وتجديدها ، ويكون نصيبه فى هذه التكاليف بنسبة قيمة الجزء الذى له فى الدار ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك .

(٢) ولا يحق لمالك أن يتخلى عن نصيبه فى الأجزاء المشتركة للتخلص من الاشتراك فى التكاليف المتقدمة الذكر .

مادة ٨٥٩ = (١) على صاحب السفل أن يقوم بالاعمال والترميمات اللازمة لمنع سقوط العلو .

(٢) فإذا امتنع عن القيام بهذه الترميمات ، جاز للقاضى أن يأمر ببيع السفل . ويجوز فى كل حال لقاضى الأمور المستعجلة أن يأمر باجراء الترميمات العاجلة .

مادة ٨٦٠ = اذا انهدم البناء وجب على صاحب السفل أن يعيد بناء سفله ، فاذا امتنع جاز للقاضى أن يأمر ببيع السفل الا اذا طلب صاحب العلو أن يعيد هو بناء السفل على نفقة صاحبه .

(٢) وفى الحالة الأخيرة يجوز لصاحب العلو أن يمنع صاحب السفل من

السكنى والانتفاع حتى يؤدى ما فى ذمته ، ويجوز له ايضا ان يحصل على اذن فى ايجار السفل أو سكناه استيفاء لحقه .

مادة ٨٦١ - لا يجوز لصاحب العلو أن يزيد فى ارتفاع بنائه بحيث يضر بالسفل .

اتحاد ملاك طبقات البناء الواحد :

مادة ٨٦٢ - (١) حيثما وجدت ملكية مشتركة لعقار مقسم الى طبقات او شقق جاز للملاك أن يكونوا اتحادا فيما بينهم .

(٢) ويجوز أن يكون الغرض من تكوين الاتحاد بناء العقارات أو مشتراها لتوزيع ملكية أجزائها على أعضائها .

مادة ٨٦٣ - للاتحاد أن يضع بموافقة جميع الأعضاء نظاما لضمان حسن الانتفاع بالعقار المشترك وحسن ادارته .

مادة ٨٦٤ - اذا لم يوجد نظام للادارة او اذا خلا النظام من النص على بعض الأمور ، تكون ادارة الاجزاء المشتركة من حق الاتحاد ، وتكون قراراته فى ذلك ملزمة ، بشرط أن يدعى جميع ذوى الشأن بكتاب موصى عليه الى الاجتماع ، وأن تصدر القرارات من أغلبية الملاك محسوبة على أساس قيمة الانصباء .

مادة ٨٦٥ - للاتحاد بأغلبية الأصوات المنصوص عليها فى المادة السابقة ، أن يفرض أى تأمين مشترك من الأخطار التى تهدد العقار أو الشركاء فى جملتهم ، وله أن يأذن فى اجراء أية أعمال أو تركيبات مما يترتب عليها زيادة فى قيمة العقار كله أو بعضه ، وذلك على نفقة من يطلبه من الملاك وبما يضعه الاتحاد من شروط وما ويفرضه من تعويضات والتزامات أخرى لمصلحة الشركاء .

مادة ٨٦٦ - (١) يكون للاتحاد مأمور يتولى تنفيذ قراراته ، ويعين بالأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ ، فإن لم تتحقق الأغلبية عين بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بناء على طلب أحد الشركاء بعد اعلان الملاك الآخرين لسماع أقوالهم . وعلى المأمور اذا اقتضى الحال أن يقوم

من تلقاء نفسه بما يلزم لحفظ جميع الأجزاء المشتركة وحراستها وصيانتها ، وله أن يطالب كل ذى شأن بتنفيذ هذه الالتزامات . كل هذا ما لم يوجد نص فى نظام الاتحاد يخالفه .

(٢) ويمثل المأمور الاتحاد امام القضاء فى مخاصمة الملاك اذا اقتضى الأمر .

مادة ٨٦٧ ـ (١) أجر المأمور يحدده القرار أو الأمر الصادر بتعيينه .

(٢) ويجوز عزله بقرار تتوافر فيه الأغلبية المشار اليها فى المادة ٨٦٤ أو بأمر يصدر من رئيس المحكمة الابتدائية الكائن فى دائرتها العقار بعد اعلان الشركاء لسماع أقوالهم فى هذا العزل .

مادة ٨٦٨ ـ (١) اذا هلك البناء بحريق أو بسبب آخر ، فعلى الشركاء أن يلتزموا من حيث تجديده ما يقرره الاتحاد بالاغلبية المنصوص عليها فى المادة ٨٦٤ ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك .

(٢) فإذا قرر الاتحاد تجديد البناء خصص ما قد يستحق من تعويض بسبب هلاك العقار لأعمال التجديد ، دون اخلال بحقوق اصحاب الديون المقيدة .

مادة ٨٦٩ ـ (١) كل قرض يمنحه الاتحاد احد الشركاء لتمكينه من القيام بالتزاماته يكون مضمونا بامتياز على الجزء المفرز الذى يملكه وعلى حصته الشائعة فى الأجزاء المشتركة من العقار .

(٢) وتحسب مرتبة هذا الامتياز من يوم قيده .

الفصل الثانى
أسباب كسب الملكية
١ ـ الاستيلاء

الاستيلاء على منقول ليس له مالك :

مادة ٨٧٠ ـ من وضع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه ، ملكه[1].

مادة ٨٧١ ـ (١) يصبح المنقول لا مالك له اذا تخلى عنه مالكه بقصد النزول عن ملكيته[2].

(٢) وتعتبر الحيوانات غير الأليفة لا مالك لها مادامت طليقة . واذا اعتقل حيوان منها ثم أطلق عاد لا مالك له اذا لم يتبعه المالك فورا أو اذا كف عن تتبعه . وما روض من الحيوانات وألف الرجوع إلى المكان المخصص له ثم فقد هذه العادة يرجع لا مالك له .

مادة ٨٧٢ ـ (١) الكنز المدفون أو المخبوء الذى لا يستطيع أحد أن يثبت ملكيته له ، يكون لمالك العقار الذى وجد فيه الكنز أو لمالك رقبته .

(٢) والكنز الذى يعثر عليه فى عين موقوفة يكون ملكا خاصا للواقف ولورثته .

مادة ٨٧٣ ـ الحق فى صيد البحر والبر واللقطة والأشياء الأثرية تنظمه لوائح خاصة .

---

١ ـ جرى قضاء محكمة النقض على أن أخذ احجار من الجبل من غير المناطق المخصصة للمحاجر لا يعتبر سرقة لأن تلك الاموال مباحة وملكية الحكومة لها هى من قبيل الملكية السياسية العليا لا الملكية المدنية التى يعد اختلاسها سرقة (نقض جنائى ١٩٣٣/٣/١٤ ـ مجموعة الربع قرن جـ ٢ ص ١٢٥٥)

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لا يكفى لاعتبار الشىء متروكا أن يسكت المالك عن المطالبة به أو يقعد عن السعى لاسترداده بل لابد أن يكون تخليه واضحا من عمل ايجابى يقوم به مقرونا بقصد النزول عنه (نقض جنائى ١٩٥٩/٤/٢٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٠ ص ٤٩٥).

الاستيلاء على عقار ليس له مالك :

مادة ٨٧٤ ـ (١) الاراضى غير المزروعة التى لا مالك لها تكون ملكا للدولة .

(٢) ولا يجوز تملك هذه الأراضى أو وضع اليد عليها الا بترخيص من الدولة وفقا للوائح[١].

٢ ـ الميراث وتصفية التركة

مادة ٨٧٥ ـ (١) تعيين الورثة وتحديد انصبائهم فى الارث وانتقال أموال التركة اليهم تسرى فى شأنها أحكام الشريعة الاسلامية والقوانين الصادرة فى شأنها .

(٢) وتتبع فى تصفية التركة الأحكام الآتية :

تعيين مصف للتركة :

مادة ٨٧٦ ـ اذا لم يعين المورث وصيا لتركته وطلب أحد ذوى الشأن تعيين مصف لها ، عينت المحكمة ، اذا رأت موجبا لذلك ، من تجمع الورثة على اختياره فإن لم تجمع الورثة على أحد تولى القاضى اختيار المصفى على أن يكون بقدر المستطاع من بين الورثة ، وذلك بعد سماع أقوال هؤلاء .

---

١ ـ الفقرة الثالثة من المادة ٨٧٤ الغيت بمقتضى المادة ٨٦ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها ، وقد قضت محكمة النقض بان الاراضى الداخلة فى زمام البلاد تخرج عن نطاق الاراضى غير المزروعة التى كان يجوز تملكها بالاستيلاء طبقا للمادة ٨٧٤ من القانون المدنى وبالتالى فلا يرد عليها التملك بالاستيلاء سواء كانت وسيلته هى الترخيص او التعمير (نقض مدنى ١٩٦٩/٢/٢٠ مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ٣٦٩)

مادة ٨٧٧ - (١) لمن عين مصفيا ان يرفض تولى هذه المهمة أو أن يتنحى عنها بعد توليها وذلك طبقا لأحكام الوكالة .

(٢) وللقاضى أيضا ، اذا طلب اليه أحد ذوى الشأن أو النيابة العامة أو دون طلب ، عزل المصفى واستبدال غيره به ، متى وجدت أسباب تبرر ذلك[١] .

مادة ٨٧٨ - (١) اذا عين المورث وصيا للتركة ، وجب أن يقر القاضى هذا التعيين .

(٢) ويسرى على وصى التركة ما يسرى على المصفى من أحكام .

مادة ٨٧٩ - (١) على كاتب المحكمة أن يقيد يوما فيوما الأوامر الصادرة بتعيين المصفين وبتثبيت أوصياء التركة ، فى سجل عام تدون فيه أسماء المورثين بحسب الأوضاع المقررة للفهارس الأبجدية ويجب أن يؤشر فى هامش السجل بكل أمر يصدر بالعزل وبكل ما يقع من تنازل .

(٢) ويكون لقيد الأمر الصادر بتعيين المصفى من الأثر فى حق الغير الذى يتعامل مع الورثة فى شأن عقارات التركة ما للتأشير المنصوص عليه فى المادة ٩١٤.

مادة ٨٨٠ - (١) يتسلم المصفى أموال التركة بمجرد تعيينه ويتولى تصفيتها برقابة المحكمة . وله أن يطلب منها أجرا عادلا على قيامه بمهمته[٢].

(٢) ونفقات التصفية تتحملها التركة ، ويكون لهذه النفقات حق امتياز فى مرتبة امتياز المصروفات القضائية .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه لا يوجد فى نصوص القانون ما يوجب اختصام الدائنين فى دعوى عزل المصفى أو استبدال غيره به ، بل تكفل القانون المدنى بما استحدثه من احكام نظم فيها تصفية التركات واجراءاتها بصيانة حقوق الدائنين ولو ظهروا بعد تمام التصفية وجعل لهم باعتبارهم من ذوى الشأن الحق فى طلب عزل المصفى واستبدال غيره به متى وجدت اسباب مبررة (نقض مدنى ١٩٦٣/٥/١٦ - المرجع السابق ١٤ ص ٦٧٧).

٢ - قضت محكمة النقض بأن المادة ٨٨٠ من القانون المدنى أجازت لمصفى التركة أن يطلب من المحكمة الابتدائية التى عينته اجرا على قيامه بمهمته ، وأن ذلك لا يحجب اختصاص قاضى الأمور الوقتية باصدار امر على عريضة بتقدير نفقات التصفية والأجر الذى يستحقه

مادة ٨٨١ ـ على المحكمة أن تتخذ عند الاقتضاء جميع ما يجب من الاحتياطات المستعجلة للمحافظة على التركة ، وذلك بناء عل طلب أحد ذوى الشأن أو بناء على طلب النيابة العامة أو دون طلب ما . ولها بوجه خاص أن تأمر بوضع الأختام وايداع النقود والأوراق المالية والأشياء ذات القيمة .

مادة ٨٨٢ ـ (١) على المصفى أن يقوم فى الحال بالصرف من مال التركة لتسديد نفقات تجهيز الميت ونفقات مأتمه بما يناسب حالته ، وعليه أيضا أن يستصدر أمرا من قاضى الأمور الوقتية بصرف نفقة كافية بالقدر المقبول من هذا المال الى من كان المورث يعولهم من ورثته حتى تنتهى التصفية ، على أن تخصم النفقة التى يستولى عليها كل وارث من نصيبه فى الأرث[٢].

(٢) وكل منازعة تتعلق بهذه النفقة يفصل فيها قاضى الأمور الوقتية .

جرد التركة :

مادة ٨٨٣ ـ (١) لا يجوز من وقت قيد الأمر الصادر بتعيين المصفى أن يتخذ الدائنون أى اجراء على التركة ، كما لا يجوز لهم أن يستمروا فى أى اجراء اتخذوه الا فى مواجهة المصفى .

(٢) وكل توزيع فتح ضد المورث ولم تقفل قائمته النهائية يجب وقفه حتى تتم تسوية جميع ديون التركة متى طلب ذلك أحد ذوى الشأن .

المصفى عن الاعمال التى قام بها ، وهو اختصاص مقرر بصريح نص الفقرة الخامسة من المادة ٩٥٠ من قانون المرافعات (بخصوص تصفية التركات) الواردة فى الفصل الثالث من الباب الثالث من الكتاب الرابع المضاف بالقانون ١٢٦ لسنة ١٩٥١ بشأن الاجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية (نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٢٦ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٠٨٣).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن لقاضى الامور المستعجلة تقدير النفقة المؤقتة للوارث الذى كان يعوله المورث حتى تصفى ديون التركة وذلك سواء كان الحجز الموقع من احد دائنى التركة على أموالها الموجودة تحت يد الغير تحفظيا أو تنفيذيا ، متى كان الدين المحجوز من أجله متنازعا فيه ولم يفصل نهائيا فى هذا النزاع وكان الثابت أن ليس للوارث مورد آخر يعيش منه سوى المال المحجوز (نقض مدنى ١٩٥١/١٢/٢٠ ـ مجموعة الربع قرن جـ ٢ ص ٨٩٨)..

مادة ٨٨٤ ـ لا يجوز للوارث قبل أن تسلم اليه شهادة التوريث المنصوص عليها فى المادة ٩٠١ أن يتصرف فى مال التركة ، كما لا يجوز له أن يستوفى ما للتركة من ديون أو أن يجعل دينا عليه قصاصا بدين التركة .

مادة ٨٨٥ ـ (١) على المصفى فى اثناء التصفية أن يتخذ ما تتطلبه أموال التركة من الوسائل التحفظية ، وأن يقوم بما يلزم من أعمال الادارة ، وعليه أيضا أن ينوب عن التركة فى الدعاوى وأن يستوفى مالها من ديون قد حلت .

(٢) ويكون المصفى ، ولو لم يكن مأجورا ، مسئولا مسئولية الوكيل المأجور وللقاضى أن يطالبه بتقديم حساب عن ادارته فى مواعيد دورية .

مادة ٨٨٦ ـ (١) على المصفى أن يوجه تكليفا علنيا لدائنى التركة ومدينيها يدعوهم فيه لأن يقدموا بيانا بما لهم من حقوق وما عليهم من ديون ، وذلك خلال ثلاثة أشهر من التاريخ الذى ينشر فيه التكليف آخر مرة .

(٢) ويجب أن يلصق التكليف على الباب الرئيسى لمقر العمدة فى المدينة أو القرية التى توجد بها أعيان التركة ، أو على الباب الرئيسى لمركز البوليس فى المدن التى تقع فى دائرتها هذه الأعيان ، وفى لوحة المحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها آخر موطن للمورث ، وفى صحيفة من الصحف اليومية الواسعة الانتشار .

مادة ٨٨٧ ـ على المصفى أن يودع قلم كتاب المحكمة ، خلال أربعة أشهر من يوم تعيينه ، قائمة تبين ما للتركة وما عليها وتشتمل على تقدير لقيمة هذه الأموال ، وعليه أيضا أن يخطر بكتاب موصى عليه فى الميعاد المتقدم كل ذى شأن بحصول هذا الايداع .

(٢) ويجوز أن يطلب الى القاضى مد هذا الميعاد اذا وجدت ظروف تبرر ذلك .

مادة ٨٨٨ ـ (١) للمصفى أن يستعين فى الجرد وفى تقدير قيمة أموال التركة بخبير أو بمن يكون له فى ذلك دراية خاصة .

(٢) ويجب على المصفى أن يثبت ما تكشف عنه أوراق المورث وما هو ثابت فى السجلات العامة من حقوق وديون وما يصل الى علمه عنها من أى طريق كان ، وعلى الورثة أن يطلعوا المصفى على ما يعلمونه من ديون على التركة وحقوق لها .

مادة ٨٨٩ ـ يعاقب بعقوبة التبديد كل من استولى غشا على شىء من مال التركة ولو كان وارثا .

مادة ٨٩٠ - (١) كل منازعة فى صحة الجرد ، وبخاصة ما كان متعلقا باغفال أعيان أو حقوق للتركة أو عليها أو باثباتها ، ترفع بعريضة للمحكمة بناء على طلب كل ذى شأن خلال الثلاثين يوما التالية للاخطار بايداع قائمة الجرد[1].

(٢) وتجرى المحكمة تحقيقا ، فاذا رأت أن الشكوى جدية أصدرت أمرا بقبولها ويصلح التظلم من هذا الأمر وفقا لاحكام قانون المرافعات .

(٣) وان لم يكن النزاع قد سبق رفعه الى القضاء عينت المحكمة أجلا يرفع فيه ذو الشأن دعواه أمام المحكمة المختصة ، وتقضى فيها هذه المحكمة على وجه الاستعجال .

تسوية ديون التركة :

مادة ٨٩١ - بعد انقضاء الميعاد المعين لرفع المنازعات المتعلقة بالجرد يقوم المصفى بعد استئذان المحكمة بوفاء ديون التركة التى لم يقم فى شأنها نزاع ، أما الديون التى نوزع فيها فتسوى بعد الفصل فى النزاع نهائيا .

مادة ٨٩٢ - على المصفى فى حالة اعسار التركة أو فى حالة احتمال اعسارها ، أن يقف تسوية أى دين ، ولو لم يقم فى شأنه نزاع ، حتى يفصل نهائيا فى جميع المنازعات المتعلقة بديون التركة .

---

١ - قضت محكمة النقض بأنه وإن كان القانون قد أوجب رفع المنازعة فى صحة الجرد فى ميعاد ثلاثين يوما ، إلا انه جعل انفتاح هذا الميعاد رهنا بقيام المصفى باخطار المنازع بايداع القائمة محل المنازعة ، اما ذوو الشأن الذين لم يخطروا بايداع القائمة فلا يتقيدون بداهة بهذا الميعاد لتوقف الالتزام به على حصول الاخطار بايداع القائمة ، ومن ثم فإن لهؤلاء أن يرفعوا منازعاتهم فى صحة الجرد إلى المحكمة فى أى وقت إلى ما قبل تمام التصفية ، ونص المادة ٨٩٧ من القانون المدنى من العموم بحيث يشمل جميع الدائنين العاديين الذين لم ينازعوا فى قائمة الجرد قبل تمام التصفية ولا يدع مجالا لاستثناء من لم يخطر منهم بايداع تلك القائمة ، هذا إلى ان استثناء هؤلاء يترتب عليه اهدار الصفة الجماعية للتصفية وتفويت ما هدفه المشرع منها من تحقيق المساواة بين الدائنين العاديين وتأمين الغير الذى يتعامل مع الورثة فى أموال التركة بعد تمام التصفية من ظهور دائن للتركة ينازعه (نقض مدنى ١٩٦٩/٣/٢٠ - مجموعة المكتب الفنى ٢٠ ص ٤٤٤)

مادة ٨٩٣ - (١) يقوم المصفى بوفاء ديون التركة مما يحصله من حقوقها ، ومما تشتمل عليه من نقود ومن ثمن ما يكون قد باعه بسعر السوق من أوراق مالية ، ومن ثمن ما فى التركة من منقول . فإن لم يكن ذلك كافيا فمن ثمن ما فى التركة من عقار .

(٢) وتباع منقولات التركة وعقاراتها بالمزاد العلنى وفقا للأوضاع وفى المواعيد المنصوص عليها فى البيوع الجبرية ، الا اذا اتفق جميع الورثة على أن يتم البيع بطريقة أخرى أو على أن يتم ممارسة . فإذا كانت التركة معسرة لزمت أيضا موافقة جميع الدائنين . وللورثة فى جميع الأحوال الحق فى أن يدخلوا فى المزاد .

مادة ٨٩٤ - للمحكمة بناء على طلب جميع الورثة أن تحكم بحلول الدين المؤجل وبتعيين المبلغ الذى يستحقه الدائن مراعية فى ذلك حكم المادة ٥٤٤ .

مادة ٨٩٥ - (١) اذا لم يجمع الورثة على طلب حلول الدين المؤجل ، تولت المحكمة توزيع الديون المؤجلة وتوزيع أموال التركة ، بحيث يختص كل وارث من جملة ديون التركة ومن جملة اموالها بما يكون فى نتيجته معادلا لصافى حصته فى الارث .

(٢) وترتب المحكمة لكل دائن من دائنى التركة تأمينا كافيا على عقار أو منقول ، على أن تحتفظ لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين ، فإن استحال تحقيق ذلك ، ولو باضافة ضمان تكميلى يقدمه الورثة من مالهم الخاص أو بالاتفاق على أية تسوية أخرى ، رتبت المحكمة التأمين على أموال التركة جميعها .

(٣) وفى جميع هذه الأحوال اذا ورد تأمين على عقار ولم يكن قد سبق شهره ، وجب أن يشهر هذا التأمين وفقا للأحكام المقررة فى شهر حق الاختصاص .

مادة ٨٩٦ - يجوز لكل وارث بعد توزيع الديون المؤجلة ان يدفع القدر الذى اختص به قبل أن يحل الأجل طبقا للمادة ٨٩٤ .

مادة ٨٩٧ ـ دائنو التركة الذين لم يستوفوا حقوقهم لعدم ظهورها فى قائمة الجرد ولم تكن لهم تأمينات على أموال التركة ، لا يجوز لهم أن يرجعوا على من كسب بحسن نية حقا عينيا على تلك الأموال وانما لهم الرجوع على الورثة بسبب اثرائهم .

مادة ٨٩٨ ـ يتولى المصفى بعد تسوية ديون التركة تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف .

تسليم أموال التركة وقسمة هذه الأموال :

مادة ٨٩٩ ـ بعد تنفيذ التزامات التركة يؤول ما بقى من اموالها الى الورثة كل بحسب نصيبه الشرعى .

مادة ٩٠٠ ـ (١) يسلم المصفى الى الورثة ما آل اليهم من أموال التركة .

(٢) ويجوز للورثة ، بمجرد انقضاء الميعاد المقرر للمنازعات المتعلقة بالجرد ، المطالبة بأن يتسلموا ، بصفة مؤقتة الاشياء او النقود التى لا يحتاج لها فى تصفية التركة ، أو أن يتسلموا بعضا منها وذلك مقابل تقديم كفالة أو بدون تقديمها .

مادة ٩٠١ ـ تسلم المحكمة ال كل وارث يقدم اعلاما شرعيا بالوراثة أو ما يقوم مقام هذا الاعلام ، شهادة تقرر حقه فى الارث وتبين ما آل اليه من أموال التركة[١].

مادة ٩٠٢ ـ لكل وارث أن يطلب ممن المصفى أن يسلمه نصيبه فى الارث مفرزا . الا اذا كان هذا الوارث ملزما بالبقاء فى الشيوع بناء على اتفاق أو نص فى القانون .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تحقيق الوفاة والوراثة حجة فى هذا الخصوص ما لم يصدر حكم شرعى على خلاف هذا التحقيق (نقض مدنى ١٩٦٦/٦/٢٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٧ ص ١٤٨٠) وقضت ايضا بأنه يجوز لذوى الشأن ممن لهم مصلحة فى الطعن على الاشهاد ان يطلبوا بطلانه سواء أكان ذلك فى صورة دعوى مبتدأة أم فى صورة دفع (نقض مدنى ١٩٦٤/٣/١١ ـ المرجع السابق ١٥ ص ٣٤٠).

مادة ٩٠٣ - (١) اذا كان طلب القسمة واجب القبول ، تولى المصف اجراء القسمة بطريقة ودية على ألا تصبح هذه القسمة نهائية الا بعد أن يقرها الورثة بالاجماع .

(٢) فاذا لم ينعقد اجماعهم على ذلك ، فعلى المصفى أن يرفع على نفقة الشركة دعوى بالقسمة وفقا لأحكام القانون ، وتستنزل نفقات الدعوى من أنصباء المتقاسمين .

مادة ٩٠٤ - تسرى على قسمة التركة القواعد المقررة فى القسمة ، وبوجه خاص ما يتعلق منها بضمان التعرض والاستحقاق وبالغبن وبامتياز المتقاسم ، وتسرى عليها أيضاً الاحكام الآتية :

مادة ٩٠٥ - اذا لم يتفق الورثة على قسمة الأوراق العائلية أو الأشياء التى تتصل بعاطفة الورثة نحو المورث ، أمرت المحكمة أما ببيع هذه الاشياء أو باعطائها لأحد الورثة مع استنزال قيمتها من نصيبه فى الميراث أو دون استنزال . ويراعى فى ذلك ماجرى عليه العرف وما يحيط بالورثة من ظروف شخصية .

مادة ٩٠٦ - اذا كان بين اموال التركة مستغل زراعى أو صناعى او تجارى مما يعتبر وحدة اقتصادية قائمة بذاتها ، وجب تخصيصه برمته لمن يطلبه من الورثة اذا كان أقدرهم على الاضطلاع به . وثمن هذا المستغل يقوم بحسب قيمته ويستنزل من نصيب الوارث فى التركة فاذا تساوت قدرة الورثة على الاضطلاع بالمستغل خصص لمن يعطى من بينهم أعلى قيمة بحيث لا تقل عن ثمن المثل .

مادة ٩٠٧ - اذا اختص أحد الورثة عند القسمة بدين للتركة[1] ، فان باقى الورثة لايضمنون له المدين اذا هو أعسر بعد القسمة مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

١ - قضت محكمة النقض بأن دين الاجرة وان كان اصلا للمورث الا انه مادام بطبيعته قابلا للانقسام فهو ينقسم بعد وفاته على الورثة كل بقدر حصته الميراثية .
(نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/١٦ - مجموعة المكتب الفنى ١٦ ص ١٢٨٠).

مادة ٩٠٨ ـ تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى ، بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه ، فإن زادت قيمة ما عين لأحدهم على استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية .

مادة ٩٠٩ ـ القسمة المضافة الى ما بعد الموت يجوز الرجوع فيها دائما . وتصبح لازمة بوفاة الموصى .

مادة ٩١٠ ـ اذا لم تشمل القسمة جميع أموال المورث وقت وفاته ، فإن الأموال التى لم تدخل فى القسمة تؤول شائعة الى الورثة طبقا لقواعد الميراث .

مادة ٩١١ ـ اذا مات قبل وفاة المورث واحد أو اكثر من الورثة المحتملين الذين دخلوا فى القسمة ، فإن الحصة المفرزة التى وقعت فى نصيب من مات تؤول شائعة الى الورثة طبقا لقواعد الميراث .

مادة ٩١٢ ـ تسرى فى القسمة المضافة الى ما بعد الموت أحكام القسمة عامة عدا أحكام الغبن .

مادة ٩١٣ ـ اذا لم تشمل القسمة ديون التركة ، او شملتها ولكن لم يوافق الدائنون على هذه القسمة ، جاز عند عدم تسوية الديون بالاتفاق مع الدائنين أن يطلب اى وارث قسمة التركة طبقا للمادة ٨٩٥ ، على أن تراعى بقدر الامكان القسمة التى أوصى بها المورث والاعتبارات التى بنيت عليها .

أحكام التركات التى لم تصف :

مادة ٩١٤ ـ اذا لم تكن التركة قد صفيت وفقا لاحكام النصوص السابقة ، جاز لدائنى التركة العاديين أن ينفذوا بحقوقهم أو بما أوصى به لهم على عقارات التركة التى حصل التصرف فيها ، أو التى رتبت عليها حقوق عينية لصالح الغير ، اذا أشروا بديونهم وفقا لأحكام القانون[1].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص الفقرتين الاولى والثانية للمادة ١٢ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أن المشرع لم يجعل شهر حق الإرث شرطا لانتقال الحقوق العينية العقارية إلى الورثة حتى لا تبقى هذه الحقوق بغير مالك لحين شهر حق الإرث وانما تؤول هذه الحقوق للورثة من وقت وفاة المورث باعتبار أن انتقال ملكية أعيان التركة بما

٣ - الوصية

مادة ٩١٥ - تسرى على الوصية أحكام الشريعة الاسلامية والقوانين الصادرة فى شأنها .

مادة ٩١٦ - (١) كل عمل قانونى يصدر من شخص فى مرض الموت ويكون مقصودا به التبرع ، يعتبر تصرفا مضافا الى ما بعد الموت ، وتسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف[1].

(٢) وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ، ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق . ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند اذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا .

فيها الحقوق العينية العقارية من المورث إلى الوارث أثر يترتب على واقعة الوفاة ، واكتفى المشرع فى مقام تحديد الجزاء على عدم شهر حق الارث بمنع شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى أى عقار من عقارات التركة دون منع التصرف ذاته (نقض مدنى ١٩٦٦/١١/١ - مجموعة المكتب الفنى السنة ١٧ ص ١٥٩٩) وقضت ايضا بأن مؤدى قاعدة « أن لا تركة إلا بعد سداد الدين » أن تركة المدين تنشغل بمجرد وفاته بحق عينى لدائنى المتوفى يخول لهم تتبعها واستيفاء ديونهم منها تحت يد أى وارث أو من يكون الوارث قد تصرف اليهم مادام أن الدين قائم دون أن يكون لهذا الوارث حق الدفع بانقسام الدين على الورثة ، أما اذا كان الدين قد انقضى بالنسبة الى أحد الورثة بالتقادم فإن لهذا الوارث - اذا ما طالبه الدائن قضائيا - أن يدفع بانقضاء الدين بالنسبة اليه كما لا تمنع المطالبة بالدين من تركة المدين المورث من سريان التقادم بالنسبة الى بعض ورثة المدين دون البعض الآخر الذين انقطع التقادم بالنسبة اليهم متى كان محل الالتزام بطبيعته قابلاً للانقسام . (نقض مدنى ١٩٦٢/٦/٧ - مجموعة المكتب الفنى ١٣ ص ٧٧٤).

١ - قضت محكمة النقض بأن المشرع فى المادتين ٤٧٧ و٩١٦ من التقنين المدنى لم يستلزم لاعتبار التصرف وصية سوى أن يصدر فى مرض الموت وان يكون مقصودا به التبرع ولم يستوجب المشرع فى هذه الحالة ان يحتفظ المتصرف بحيازة المبيع والانتفاع به طوال حياته على نحو ما اشترط فى المادة ٩١٧ من التقنين المدنى .
(نقض مدنى ١٩٨٣/١٢/٢٧ - مدونتنا الذهبية - العدد الثانى - فقرة ٢٥٢٥).

(٣) واذا اثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت ، أعتبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ، ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك . كل هذا ما لم توجد أحكام خاصة تخالفه .

مادة ٩١٧ ■ اذا تصرف شخص لاحد ورثته واحتفظ بأية طريقة كانت بحيازة العين التى تصرف فيها ، وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته ، أعتبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك(١).

٤ ـ الالتصاق

الالتصاق بالعقار :

مادة ٩١٨ ■ الأرض التى تتكون من طمى يجلبه النهر بطريقة تدريجية غير محسوسة تكون ملكا للملاك المجاورين .

مادة ٩١٩ ■ (١) الأرض التى ينكشف عنها البحر تكون ملكا للدولة .

(٢) ولا يجوز التعدى على أرض البحر الا اذا كان ذلك لاعادة حدود الملك الذى طغى عليه البحر .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن القرينة القانونية التى تنص عليها المادة ٩١٧ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ قوامها اجتماع شرطين . أولهما احتفاظ المتصرف بحيازة العين المتصرف فيها وثانيهما احتفاظه بحق الانتفاع ـ على أن يكون الاحتفاظ بالامرين مدى الحياة ، ومؤدى هذه القرينة ـ على ما هو ظاهر من نص المادة ـ اعتبار التصرف مضافا الى ما بعد الموت فتسرى عليه أحكام الوصية ما لم يقم دليل يخالف ذلك ، وأن تحقيق القرينة المذكورة بشرطيها وجواز التدليل على تمسكها من أمور الواقع تستقل به محكمة الموضوع ، وانه لا يجوز التحدى بهذه القرينة لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/٢٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٥٢٢).

وقضت المحكمة الادارية العليا بأن المناط فى اعمال القرينة القانونية التى شرعتها المادة ٩١٧ من القانون المدنى ان يكون التصرف صادرا من شخص لأحد ورثته ، ومن ثم فلا قيام لتلك القرينة ولا عمل لها فى غير المجال الذى شرعت له ، وعلى هذا المقتضى فإن مجرد احتواء عقد البيع على شرط احتفاظ البائع بالانتفاع بالعين المبيعة مدى حياته وشرط منع

مادة ٩٢٠ = ملاك الأراضى الملاصقة للمياه الراكدة كمياه البحيرات والبرك ، لا يملكون ما تنكشف عنه هذه المياه من أراض ولا تزول عنهم ملكية ما تطغى عليه هذه المياه .

مادة ٩٢١ = الأراضى التى يحولها النهر من مكانها أو ينكشف عنها ، والجزائر التى تتكون فى مجراه ، تكون ملكيتها خاضعة لاحكام القوانين الخاصة بها[١].

مادة ٩٢٢ = (١) كل ما على الأرض أو تحتها من بناء أو غراس او منشآت أخرى .. يعتبر من عمل صاحب الأرض اقام على نفقته ويكون مملوكا له .

(٢) ويجوز مع ذلك أن يقام الدليل على أن اجنبيا قد اقام هذه المنشآت على نفقته ، كما يجوز أن يقام الدليل عل أن مالك الأرض قد خول أجنبيا ملكية منشآت كانت قائمة من قبل أو خوله الحق فى اقامة هذه المنشآت وتملكها[٢].

المتصرف اليه من التصرف فى هذه العين حال حياة البائع لا يكفى فى ذاته لقيام القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧ من القانون المدنى ، بل ينبغى أن يتوافر لهذه القرينة الى جانب شرطيها المتقدمين مجال عملها فى القانون حسبما رسمه الشارع وذلك بأن يكون المتصرف اليه وارثا فعلا للمتصرف ، اذ لا جدال فى أن تلك القرينة القانونية انما قررت اساسا لصالح الوارث بقصد اعفائه من اثبات ان التصرف الذى صدر من مورثه لاحد الورثة اضرارا بحقه فى الارث انما هو فى حقيقته وبحسب طبيعته وصية (الادارية العليا ١٤/١٢/١٩٧٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٢ ـ ١٠).

١ ـ قد قضت محكمة النقض بأن وضع اليد على الأموال العامة مهما طالت مدته لا يكسب الملكية ما لم يقع بعد زوال صفة المال العام عنها كما فى أرض طرح النهر التى استقرت واصبحت ثابتة (نقض مدنى ١٧/١/١٩٧٤ ـ الطعن ١٨٤ ـ السنة ٣٨ ق).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٩٢٢ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ ان المشرع وضع فى الفقرة الأولى قرينة لصالح صاحب الأرض هى انه مالك لما فوقها وما تحتها وأجاز فى الفقرة الثانية للاجنبى أن يثبت عكس القرينة فإن اثبت انه اقام المنشآت من ماله ، ولكن بغير اتفاق مع المالك على مصيرها تملك المالك هذه المنشآت بالالتصاق مقابل تعويض من اقامها وفقا للاحكام التى أوردها المشرع بهذا الخصوص وإن اثبت انه خول من المالك فى اقامتها وتملكها باتفاق امتنع التحدى عندئذ بقواعد الالتصاق . (« نقض مدنى ١٣/٢/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ١٠٧٤) وقضت

مادة ٩٢٣ = (١) يكون ملكا خالصا لصاحب الأرض ما يحدثه فيها من بناء أو غراس أو منشآت أخرى يقيمها بمواد مملوكة لغيره ، اذا لم يكن ممكنا نزع هذه المواد دون أن يلحق هذه المنشآت ضرر جسيم ، أو كان ممكنا نزعها ولكن لم ترفع الدعوى باستردادها خلال سنة من اليوم الذى يعلم فيه مالك المواد أنها اندمجت فى هذه المنشآت .

(٢) فإذا تملك صاحب الأرض المواد ، كان عليه أن يدفع قيمتها مع التعويض ان كان له وجه . أما اذا استرد المواد صاحبها فإن نزعها يكون على نفقة صاحب الارض .

مادة ٩٢٤ = (١) اذا أقام شخص بمواد من عنده منشآت على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره دون رضاء صاحب الأرض ، كان لهذا أن يطلب ازالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض ان كان له وجه ، وذلك فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه باقامة المنشآت أو أن يطلب استبقاء المنشآت مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة ، أو دفع مبلغ يساوى ما زاد فى ثمن الارض بسبب هذه المنشآت .

(٢) ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها ان كان ذلك لا يلحق بالارض ضررا ، الا اذا اختار صاحب الأرض ان يستبقى المنشآت طبقا لاحكام الفقرة السابقة .

مادة ٩٢٥ = (١) اذا كان من أقام المنشآت المشار اليها فى المادة السابقة يعتقد بحسن نية أن له الحق فى اقامتها ، فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الازالة ، وانما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغا يساوى ما زاد فى ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت ، هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها[1].

ايضا بأن التمسك بالقرينة المنصوص عليها فى المادة ٩٢٢ من القانون المدنى هو دفاع يقوم على واقع ينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع لامكان بحثه وتحقيقه أمام محكمة النقض (نقض مدنى ١٦ / ١٢ / ١٩٨٠ المرجع السابق ـ فقرة ٧٤٤).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن ملكية المنشآت لا تنتقل الى المشترى البانى بمجرد صدور الترخيص له بالبناء من مالك الارض وانما بتسجيل عقد البيع غير المسجل والذى وأن كان

(٢) الا أنه اذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدى ما هو مستحق عنها ، كان له أن يطلب تمليك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل .

مادة ٩٢٦ ■ اذا أقام أجنبى منشآت بمواد من عنده بعد الحصول على ترخيص من مالك الارض ، فلا يجوز لهذا المالك اذا لم يوجد اتفاق فى شأن هذه المنشآت أن يطلب ازالتها ، ويجب عليه اذا لم يطلب صاحب المنشآت نزعها أن يؤدى اليه احدى القيمتين المنصوص عليهما فى الفقرة الاولى من المادة السابقة .

مادة ٩٢٧ ■ تسرى أحكام المادة ٩٨٢ فى أداء التعويض المنصوص عليه فى المواد الثلاث السابقة .

مادة ٩٢٨ ■ اذا كان مالك الأرض وهو يقيم عليها بناء قد جار بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة ، جاز للمحكمة اذا رأت محلا لذلك أن تجبر صاحب هذه الأرض على أن ينزل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء ، وذلك فى نظير تعويض عادل .

يلزم البائع بتسليم المبيع مما يترتب عليه أن تكون للمشترى حيازة المبيع والانتفاع به الا ان هذا العقد لا ينتج أثرا بشأن تملك المشترى لما يقيمه من مبان لأن حق القرار حق عينى فلا ينشأ ولا ينتقل وفقا لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقارى الا بالتسجيل ، أما قبل تسجيل سند المشترى البانى فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الالتصاق مقابل أن يدفع للمشترى أقل القيمتين قيمة المواد وأجرة العمل أو قيمة مازاد فى ثمن الأرض بسبب المنشآت وفقا لما تنص عليه المادة ٩٢٥ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨١/٢/٢٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٧٦) وقضت أيضا بأن مفاد نص المادتين ٩٢٤ و٩٢٥ من القانون المدنى انه اذا كان صاحب الادوات هو البانى فى أرض غيره فيجب التفريق بين ما اذا كان سىء النية أو حسن النية ، فاذا كان سىء النية أى يعلم أن الارض ليست مملوكة له وبنى دون رضاء صاحب الارض كان لهذا ـ اذا اثبت ذلك ـ أن يطلب الازالة على نفقة البانى وإعادة الشىء الى اصله مع التعويض إن كان له محل وذلك فى ميعاد سنة من اليوم الذى يعلم فيه بإقامة المنشآت ، فإذا مضت سنة أو إذا لم يجر الازالة تملك صاحب الارض المنشآت بالالتصاق ودفع أقل القيمتين قيمة البناء مستحقا الازالة أو ما زاد فى ثمن الارض بسبب البناء ، أما اذا كان البانى حسن النية بأن كان يعتقد أن الارض مملوكة له ـ وهو أمر مفترض إلا إذا قام الدليل على عكسه ـ فلا يجوز لصاحب الارض طلب الازالة (نقض مدنى ١٩٦٨/٦/١١ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ١٦٥٥)

مادة ٩٢٩ ـ المنشآت الصغيرة كالاكشاك والحوانيت والمآوى التى تقام على أرض الغير دون أن يكون مقصودا بقاؤها على الدوام تكون ملكا لمن أقامها .

مادة ٩٣٠ ـ اذا أقام أجنبى منشآت بمواد مملوكة لغيره ، فليس لمالك المواد أن يطلب استردادها ، وانما يكون له أن يرجع بالتعويض على هذا الأجنبى كما له أن يرجع على مالك الأرض بما لا يزيد على ما هو باق فى ذمته من قيمة تلك المنشآت .

الالتصاق بالمنقول :

مادة ٩٣١ ـ اذا التصق منقولان لمالكين مختلفين بحيث لا يمكن فصلهما دون تلف ولم يكن هناك اتفاق بين المالكين ، قضت المحكمة فى الأمر مسترشدة بقواعد العدالة ومراعية فى ذلك الضرر الذى حدث وحالة الطرفين وحسن نية كل منهما .

٥ ـ العقد

مادة ٩٣٢ ـ تنتقل الملكية وغيرها من الحقوق العينية فى المنقول والعقار بالعقد ، متى ورد على محل مملوك للمتصرف طبقا للمادة ٢٠٤ وذلك مع مراعاة النصوص الآتية[١].

مادة ٩٣٣ ـ المنقول الذى لم يعين الا بنوعه لا تنتقل ملكيته الا بافرازه طبقا للمادة ٢٠٥ .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المقرر بحكم المادتين ٢٠٤ و٩٣٢ من القانون المدنى أن ملكية المنقول المعين بذاته تنتقل الى المشترى بمجرد التعاقد ودون توقف على تسليمه اليه ، مما مؤداه وعلى نحو ما ورد بالمذكرة الايضاحية للمادة ٩٣٢ أنه اذا قام بائع هذا المنقول بعد ذلك ببيعه مرة أخرى الى مشتر ثان فإن الملكية تبقى مع هذا للمشترى الاول الا ان يكون البائع قد قام بتسليم المنقول الى المشترى الثانى ، وكان هذا الاخير حسن النية ولا يعلم سبق التصرف فى المنقول الى المشترى الاول ، فإن الملكية تنتقل فى هذه الحالة الى المشترى الثانى لا عن طريق العقد بل عن طريق الحيازة وهى فى المنقول سند ملكية الحائز (نقض مدنى ١٢/٤/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٤٦٤).

مادة ٩٣٤ - (١) فى المواد العقارية لا تنتقل الملكية ولا الحقوق العينية الأخرى سواء أكان ذلك فيما بين المتعاقدين أم كان فى حق الغير ، الا اذا روعيت الأحكام المبينة فى قانون تنظيم الشهر العقارى .

(٢) ويبين قانون الشهر المتقدم الذكر التصرفات والأحكام والسندات التى يجب شهرها سواء أكانت ناقلة للملكية أم غير ناقلة ، ويقرر الأحكام المتعلقة بهذا الشهر .

٦ - الشفعة

شروط الأخذ بالشفعة :

مادة ٩٣٥ - الشفعة رخصة تجيز فى بيع العقار [١] الحلول محل المشترى فى الأحوال وبالشروط المنصوص عليها فى المواد التالية .

مادة ٩٣٦ - يثبت الحق فى الشفعة :

(أ) لمالك الرقبة اذا بيع كل حق الانتفاع الملابس لها أو بعضه .

(ب) للشريك فى الشيوع اذا بيع شىء من العقار الشائع الى أجنبى .

(ج) لصاحب حق الانتفاع اذا بيعت كل الرقبة الملابسة لهذا الحق أو بعضها .

١ - قضت محكمة النقض بأنه لا يشترط فى البيع الذى تجوز فيه الشفعة أن يكون بعقد مسجل ولا محل للتفرقة فى هذا الخصوص بين حالتى البيع الواحد والبيوع المتتالية (نقض مدنى ١٠/١١/١٩٧٠ - مجموعة المكتب الفنى ٢١ ص ١١٣١) وقضت ايضا بأنه اذا كان المشترى قد تمسك بعدم جواز الشفعة فى أرض اشتراها بطريق الممارسة من مصلحة الاملاك بثمن روعى فى تقديره اعتبارات خاصة وكان الحكم اذ قضى بالشفعة لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى فإنه يتعين نقضه ذلك انه متى كان البيع مقصورا على اشخاص معينين فلا يمكن حصوله لغيرهم مهما الحت عليهم الحاجة فى شرائها ومهما زايدوا على أثمانها ويعتبر البيع فى هذه الاحوال متراوحا بين البيع والهبة والصلح لان تقدير الثمن تراعى فيه اعتبارات تتعلق بشخصية المشترى من ناحية وبمصالح عليا اجتماعية وسياسية من الناحية الاخرى وكل ذلك لا يمكن تقديره بثمن .

(نقض مدنى ١٦/٢/١٩٥٦ - مجموعة المكتب الفنى ٧ ص ٢٣٠)

(د) لمالك الرقبة فى الحكر اذا بيع حق الحكر ، وللمستحكر اذا بيعت الرقبة .

(هـ) للجار المالك فى الأحوال الآتية[1]:

١ ـ اذا كانت العقارات من المبانى أو من الأراضى المعدة للبناء سواء أكانت فى المدن أم فى القرى .

٢ ـ اذا كان للأرض المبيعة حق ارتفاق على أرض الجار أو كان حق الارتفاق لأرض الجار على الأرض المبيعة .

٣ ـ اذا كانت أرض الجار ملاصقة للأرض المبيعة من جهتين وتساوى من القيمة نصف ثمن الأرض المبيعة على الاقل .

مادة ٩٣٧ ـ (١) اذا تزاحم الشفعاء يكون استعمال حق الشفعة على حسب الترتيب المنصوص عليه فى المادة السابقة .

(٢) واذا تزاحم الشفعاء من طبقة واحدة ، فاستحقاق كل منهم للشفعة يكون على قدر نصيبه[2]

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الفقرة (هـ) من المادة ٩٣٦ من القانون المدنى إذ نصت على ثبوت الحق فى الشفعة للجار فى احوال ثلاث ، فقد دلت على أنه يكفى للأخذ بالشفعة فى الحال الاولى حيث يكون العقاران المشفوع به والمشفوع فيه من المبانى أو من الأرض المعدة للبناء أن يكونا متجاورين أى متلاصقين من جهة واحدة دون أى شرط آخر ، ومن ثم لا يثبت الحق فى الشفعة للجار المالك لأرض زراعية اذا كان العقار المجاور المبيع من المبانى أو من الاراضى المعدة للبناء ، ذلك أن الاراضى غير المعدة للبناء لا يكفى فيها للاخذ بالشفعة مجرد التلاصق بل يجب أن يكون للارض أو عليها حق ارتفاق أو يكون التلاصق من جهتين مع اشتراط قيمة معينة للعقار المشفوع به كما هو الحال فى الحالتين الثانية والثالثة فقرة (هـ) من المادة ٩٣٦ سالفة البيان (نقض مدنى ١٥/٤/١٩٨٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٧٩١).

وقضت المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٣ لسنة ١ قضائية برفض الدعوى بعدم دستورية الحالة الثانية من الفقرة (هـ) من المادة ٩٣٦ من القانون المدنى (الجريدة الرسمية فى ١٨/٣/١٩٧١ ـ العدد ١١).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن العبرة فى مجال المفاضلة بين الجيران المتزاحمين فى طلب الشفعة انما هى بالمنفعة التى تعود من الاخذ بالشفعة على ملك كل منهم المشفوع به دون اعتداد بالمنفعة التى قد تعود على ملك كسبه بعد البيع اساس الشفعة ودون اعتبار للفوائد التى قد تعود عليه شخصيا من الاخذ بالشفعة (نقض مدنى ٢٣/١١/١٩٥٠ ـ مجموعة الربع قرن جـ ١ ص ٧١٩).

(٣) فإذا كان المشترى قد توافرت فيه الشروط التى كانت تجعله شفيعا بمقتضى نص المادة السابقة ، فإنه يفضل على الشفعاء الذين هم من طبقته أو من طبقة أدنى . ولكن يتقدمه الذين هم من طبقة أعلى .

مادة ٩٣٨ ـ اذا اشترى شخص عينا تجوز الشفعة فيها ثم باعها قبل أن تعلن اية رغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة طبقا للمادة ٩٤٢ ، فلا يجوز الأخذ بالشفعة الا من المشترى الثانى وبالشروط التى اشترى بها[1].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٩٣٨ من القانون المدنى أنه اذا صدر بيع من مشترى العقار المشفوع فيه لمشترى آخر قبل أن تعلن أية رغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل آن يتم تسجيل هذه الرغبة فإن هذا البيع يسرى فى حق الشفيع ـ فإذا ما ثبت حصول البيع من المشترى الأول لثان فإنه يتعين على الشفيع أن يستعمل حقه قبل المشترى الثانى بالشروط وبالثمن الذى تم به ذلك البيع الثانى ولا عبرة بعد ذلك بما اذا كان طرفا العقد الأول قد انذارا الشفيع بحصول البيع الأول من عدمه لأن هذا الانذار قد شرع لاخطار الشفيع بوقوع البيع الذى يجوز الأخذ فيه بالشفعة وبالثمن وشروط البيع حتى اذا ما رأى الأخذ بالشفعة اعلن رغبته فى ذلك فى خلال الميعاد الذى يبدأ سريانه من تاريخ الانذار الرسمى فإذا بادر الشفيع باعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة دون انتظار الانذار الرسمى بالبيع فإن مناط سريان البيع الثانى فى حقه مرهون بثبوت حصول هذا البيع قبل اعلان الرغبة فى الشفعة او قبل أن يتم تسجيل هذه الرغبة ولا يحق للشفيع أن يتحلل من اختصام المشترى الثانى على أى وجه طالما قد ثبت حصول البيع الثانى على الوجه السالف (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/٢١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٥٢٩) وقضت ايضا بأن الالتزام باحكام المادة ٩٣٨ من القانون المدنى مشروط بألا يكون البيع الثانى صوريا فإذا ادعى الشفيع صوريته وافلح فى اثبات ذلك اعتبر البيع الصادر من المالك للمشترى الأول قائما وهو الذى يعتد به فى الشفعة دون البيع الثانى الذى لا وجود له بما يغنى عن توجيه طلب الشفعة الى المشترى الثانى ، الا انه يجب ان يتم اثبات الصورية فى مواجهة المشترى الثانى لأنه هو صاحب الشأن الأول فى نفى الصورية واثبات جدية عقده ليكون الحكم الذى يصدر بشأن عقده حجة له أو عليه (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٥ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥٠٩).

كما قضت بأن البيع الثانى فى حكم المادة ٩٣٨ من القانون المدنى يسرى فى حق الشفيع

مادة ٩٣٩ ـ (١) لا يجوز الأخذ بالشفعة :

(أ) اذا حصل البيع بالمزاد العلنى وفقا لاجراءات رسمها القانون .

(ب) اذا وقع البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين أو بين الاقارب لغاية الدرجة الرابعة أو بين الأصهار لغاية الدرجة الثانية .

(ج) اذا كان العقار قد بيع ليجعل محل عبادة أو ليلحق بمحل عبادة .

(٢) ولا يجوز للوقف أن يأخذ بالشفعة .

اجراءات الشفعة :

مادة ٩٤٠ ـ على من يريد الأخذ بالشفعة أن يعلن رغبته فيها الى كل من البائع والمشترى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الانذار الرسمى الذى يوجهه اليه البائع أو المشترى والا سقط حقه ويزاد على تلك المدة ميعاد المسافة اذا اقتضى الأمر ذلك .

مادة ٩٤١ ـ يشتمل الانذار الرسمى المنصوص عليه فى المادة السابقة على البيانات الآتية والا كان باطلا[١]:

(أ) بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بيانا كافيا .

(ب) بيان الثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع والمشترى ولقبه وصناعته وموطنه .

مادة ٩٤٢ ـ (١) اعلان الرغبة بالأخذ بالشفعة يجب ان يكون رسميا والا كان باطلا . ولا يكون هذا الاعلان حجة عل الغير الا اذا سجل .

اذا كان قد تم فعلا قبل تسجيل رغبته فى الاخذ بالشفعة فلا يشترط أن يكون ثابت التاريخ أو أن يكون قد انذر به رسميا أو علم به علما واقعيا وان كان لا يتصور طلبه الاخذ بالشفعة من المشترى الثانى على أساسه الا بعد علمه به فذلك مما يتعلق بالامكان الواقعى لا بتوافر الشروط التى يتطلبها القانون فى طلبه أخذ العين بالشفعة (نقض مدنى ١٩٨٣/٦/١٢ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥٢٥).

١ ـ انظر : نقض مدنى ١٩٧١/٤/٨ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٢ ص ٤٤٤).

(٢) وخلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ هذا الاعلان يجب أن يودع خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ، مع مراعاة أن يكون هذا الايداع قبل رفع الدعوى بالشفعة ، فإن لم يتم الايداع فى هذا الميعاد على الوجه المتقدم سقط حق الاخذ بالشفعة[١].

مادة ٩٤٣ ـ ترفع دعوى الشفعة على البائع والمشترى أمام المحكمة الكائن فى دائرتها العقار وتقيد بالجدول . ويكون كل ذلك فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان المنصوص عليه فى المادة السابقة والا سقط الحق فيها ويحكم فى الدعوى على وجه السرعة[٢].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن ايداع الثمن خزانة المحكمة فى خلال الموعد الذى حددته المادة ٩٤٢ من القانون المدنى هو من اجراءات دعوى الشفعة بما يوجب اتخاذه ـ وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة ـ امام المحكمة المختصة قانونا بنظرها والا سقط حق الاخذ بالشفعة (نقض مدنى ١٩٨٤/٢/٢ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٥٢٨) كما قضت بأن المادة ٩٤٢ من القانون المدنى عندما اوجبت على الشفيع ايداع كامل الثمن الذى حصل به البيع اغفلت ملحقات الثمن (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥١٦) وأن اشتراط ايداع الثمن المسمى فى العقد ولو كان صوريا يعد قيدا لا يحتمله نص المادة ٩٤٢ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١ ـ المرجع السابق ـ العدد الاول ـ فقرة ٧٩٠) وان عبارة « كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع » لا تتسع لان يكون المستحق للمشترى مقابل البناء أو الغراس هو ما يجب على الشفيع ايداعه .
(نقض مدنى ١٩٨٠/٦/٣ ـ المرجع السابق فقرة ٧٩٧).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كانت المادة ٩٤٣ من القانون المدنى قد اكتفت بالنص على رفع دعوى الشفعة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة بالاخذ بالشفعة دون أن تحيل صراحة الى قواعد رفع الدعوى التى كان معمولا بها وقت صدور القانون المدنى أو ترسم طريقا معينا لرفعها فإن دعوى الشفعة تعتبر مرفوعة من تاريخ ايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة وفق قانون المرافعات الحالى المنطبق على واقعة الدعوى (نقض مدنى ١٩٨٠/٦/٣ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٠٩٦) كما قضت بأنه اذا رفعت دعوى الشفعة أمام محكمة غير مختصة ، فإن من شأن ذلك ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن تنقطع مدة السقوط المذكورة طالما أن الدعوى قائمة (نقض مدنى ١٩٨٢/٢/١٧ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٥٢٠)

مادة ٩٤٤ = الحكم الذى يصدر نهائيا بثبوت الشفعة يعتبر سندا لملكية الشفيع ، وذلك دون اخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل(١).

آثار الشفعة :

مادة ٩٤٥ = (١) يحل الشفيع قبل البائع محل المشترى فى جميع حقوقه والتزاماته .

١ـ قضت محكمة النقض بأن المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لئن كان حق الشفيع فى طلب الاخذ بالشفعة انما ينشأ بالبيع مع قيام المسوغ الا ان العين المشفوعة لا تصير على ملك الشفيع ـ فى غير حالة التراضى ـ الا بالحكم النهائى القاضى بالشفعة ـ اذ أن المشرع عندما نظم احكام الشفعة فى القانون المدنى الحالى انتهى الى ترك الامر فى تحديد بدء تاريخ ملكية الشفيع الى ما كان عليه الحكم قبل صدور هذا التشريع فجاء نص المادة ٩٤٤ منه مطابقا فى هذا الصدد لنص المادة ١٨ من قانون الشفعة القديم ، وهو اذ كان ينص فى هذه المادة على أن حكم الشفعة يعتبر سندا لملكية الشفيع انما اراد السبب القانونى المنشىء لحق الملكية لا دليل الملكية او حجتها . ومقتضى هذا النظر ولازمه ان العقار المشفوع فيه لا يصير الى ملك الشفيع الا بعد هذا الحكم ، اما قبله فلا ، لان المسبب لا يوجد قبل سببه ، ولان ما جعله المشرع من الاحكام منشئا للحقوق لا ينسحب على الماضى . ولا يفيد ان لحكم الشفعة اثرا رجعيا ما جاء فى المادة ٩٤٦ من القانون المدنى من ان للمشترى الحق فى البناء والغراس فى العين المشفوعة ،ولا ما جاء فى المادة ٩٤٧ من انه لا يسرى فى حق الشفيع اى رهن رسمى او اى حق اختصاص اخذ ضد المشترى ولا اى بيع صدر من المشترى ولا أى حق عينى رتبه او ترتب ضده اذا كان كل ذلك قد تم بعد التاريخ الذى سجل فيه اعلان الرغبة فى الشفعة ، لان المشرع انما اخذ احكام هاتين المادتين جملة من فقه الحنفية وهى مخرجه فيه ، لا على فكرة الاثر الرجعى ، بل على فكرة العدل والبعد عن الجور والتوفيق بالقدر المستطاع بين ما تعارض من مصلحتى المشترى والشفيع ، وكذلك لا يتعارض القول بتملك الشفيع من وقت الحكم بالشفعة مع ما نص عليه فى المادة ١/٩٤٥ مدنى من حلول الشفيع محل المشترى فى جميع حقوقه والتزاماته بالنسبة الى البائع ، ولا مع ما نص عليه فى فقرتها الثالثة من ان الشفيع ليس له فى حالة استحقاق العقار للغير بعد اخذه بالشفعة ان يرجع الا على البائع ـ فإن هذا لا يدل على ان الشفيع يحل محل المشترى من وقت طلب الشفعة (نقض مدنى ١٩٨٤/١/١٩ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥٤٠).

(٢) وانما لا يحق له الانتفاع بالاجل الممنوح للمشترى فى دفع الثمن الا برضاء البائع .

(٣) واذا استحق العقار للغير بعد أخذه بالشفعة فليس للشفيع أن يرجع الا على البائع .

مادة ٩٤٦ ▪ (١) اذا بنى المشترى فى العقار المشفوع أو غرس فيه أشجارا قبل اعلان الرغبة فى الشفعة ، كان الشفيع ملزما تبعا لما يختاره المشترى أن يدفع له اما المبلغ الذى أنفقه أو مقدرا ما زاد فى قيمة العقار بسبب البناء أو الغراس .

(٢) وأما اذا حصل البناء أو الغراس بعد اعلان الرغبة فى الشفعة ، كان للشفيع أن يطلب الازالة . فإذا اختار أن يستبقى البناء أو الغراس فلا يلتزم الا بدفع قيمة أدوات البناء وأجرة العمل أو نفقات الغراس[١].

مادة ٩٤٧ ▪ لا يسرى فى حق الشفيع أى رهن رسمى أو أى حق اختصاص اخذ ضد المشترى ولا أى بيع صدر من المشترى ولا أى حق عينى رتبه أو ترتب ضده اذا كان كل ذلك قد تم بعد التاريخ الذى سجل فيه اعلان الرغبة فى الشفعة . ويبقى مع ذلك للدائنين المقيدين ما كان لهم من حقوق الأولوية فيما آل للمشترى من ثمن العقار .

سقوط الشفعة :

مادة ٩٤٨ ▪ يسقط الحق فى الأخذ بالشفعة فى الأحوال الآتية :

(أ) اذا نزل الشفيع عن حقه فى الأخذ بالشفعة ولو قبل البيع[٢].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن العبرة فى الشفعة هى بحالة العقار المشفوع فيه وقت بيعه ، فإذا اقام المشترى عليه بناء سواء قبل أو بعد اعلان الرغبة فإن ذلك ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا يحول دون الحكم للشفيع بأحقيته فى الشفعة طالما قد توافرت لديه اسبابها واستوفى اجراءاتها القانونية (نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٧ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥٣٣).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأنه يجوز للشفيع أن ينزل عن الحق فى الأخذ بالشفعة بعد ثبوت هذا الحق او قبل ثبوته صراحة أو ضمنا والنزول عن الشفعة قبل البيع ـ على ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة ـ ان هو الا تعهد من الشفيع بالامتناع عن استعمال حق الشفعة عند

(ب) اذا انقضت أربعة أشهر من يوم تسجيل عقد البيع
(جـ) فى الأحوال الأخرى التى نص عليها القانون .

٧ ـ الحيازة

كسب الحيازة وانتقالها وزوالها :

مادة ٩٤٩ ـ (١) لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على أنه مجرد رخصة من المباحات أو عمل يتحمله الغير على سبيل التسامح .

(٢) واذا اقترنت باكراه أو حصلت خفية أو كان فيها لبس فلا يكون لها أثر قبل من وقع عليه الاكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها ، الا من الوقت الذى تزول فيه هذه العيوب .

حصول البيع مما يجب أن يكون صريحا ، أما النزول الضمنى عن حق الشفعة فيفترض فيه حصول البيع ثم صدور عمل أو تصرف من الشفيع بعد ذلك يفيد الرغبة عن استعمال حق الشفعة (نقض مدنى ١٠/٢/١٩٨١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ١٢٠٩) وقضت ايضا بأنه لما كانت المادة ٩٤٨ من القانون المدنى قد أجازت النزول عن الحق فى الإخذ بالشفعة قبلَ البيع الذى يرتب هذا الحق وكان قيام مالك الأرض باقامة مبان عليها بقصد تمليك طوابقه وشققه للغير بطريق البيع يعد نزولا منه عن حقه فى أخذ الطوابق أو الشقق عند اعادة بيعها باعتباره المفهوم الصحيح لارادة المالك الأصلى فى نظام تمليك الطوابق أو الشقق ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بتنازل المطعون عليها الأولى ضمنا عن حقها فى أخذ الشقة مثار النزاع بالشفعة ببيعها الى البائع له (مورث باقى المطعون عليهم) واشتراطها عليه النزول عن حقه فى أخذ اى شقة أخرى فى العمارة بالشفعة عند بيعها وكان الثابت أن البائع للطاعن قد اشترى الشقة محل الطلب من المطعون ضدها الأولى واشترطت عليه صراحة تنازله عن حقه فى أخذ شقة اخرى فى العقار بالشفعة عند بيعها وهو ما يفيد انصراف نية المطعون ضدها الأولى الى تمليك الطوابق والشقق للغير بطريق البيع ونزولا فى ذات الوقت عن حقها فى أخذ أى منها بالشفعة عند اعادة بيعها من مشتريها مما يجعل دعوى الشفعة غير مقبولة (نقض مدنى ١٩/٣/١٩٨١ ـ المرجع السابق ـ فقرة ١٥٠٤)

مادة ٩٥٠ - يجوز لغير المميز أن يكسب الحيازة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية .

مادة ٩٥١ - (١) تصح الحيازة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيازة .

(٢) وعند الشك يفترض أن مباشر الحيازة انما يحوز لنفسه فإن كانت استمرا الحيازة سابقة افترض ان هذا الاستمرار هو لحساب البادىء بها .

مادة ٩٥٢ - تنتقل الحيازة من الحائز الى غيره اذا اتفقا على ذلك وكان فى استطاعة من انتقلت اليه الحيازة أن يسيطر على الحق الواردة عليه الحيازة ، ولو لم يكن هناك تسلم مادى للشىء موضوع هذا الحق .

مادة ٩٥٣ - يجوز أن يتم نقل الحيازة دون تسليم مادى اذا استمر الحائز واضعا يده لحساب من يخلفه فى الحيازة أو استمر الخلف واضعا يده ولكن لحساب نفسه .

مادة ٩٥٤ - (١) تسليم السندات المعطاة عن البضائع المعهود بها الى أمين النقل أو المودعة فى المخازن يقوم مقام تسليم البضائع ذاتها .

(٢) على أنه اذا تسلم شخص هذه المستندات وتسلم آخر البضاعة ذاتها وكان كلاهما حسن النية فإن الأفضلية تكون لمن تسلم البضاعة .

مادة ٩٥٥ - (١) تنتقل الحيازة للخلف العام بصفاتها على انه اذا كان السلف سىء النية وأثبت الخلف أنه كان فى حيازته حسن النية جاز له أن يتمسك بحسن نيته .

(٢) ويجوز للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر[1].

١ - قضت محكمة النقض بأنه يجوز للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع له أن يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/٢٩ - مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ٤٥٤)، وقضت ايضا بأنه يجب لضم مدة حيازة الخلف الى مدة حيازة السلف أن يبين الحكم الرابطة القانونية التى تربط الخلف بالسلف والتى تجيز ضم مدة الحيازتين والا كان الحكم مشوبا بالقصور (نقض مدنى ١٢/٢٣ ١٩٧١ - مجموعة المكتب الفنى ٢٢ ص ١١٠٧) وقضت ايضا بأن كل ما اشترطه

مادة ٩٥٦ ـ تزول الحيازة اذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أو إذا فقد هذه السيطرة بأية طريقة أخرى .

مادة ٩٥٧ ـ (١) لا تنقضى الحيازة اذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الحق مانع وقتى .

(٢) ولكن الحيازة تنقضى اذا استمر هذا المانع سنة كاملة ، وكان ناشئا من حيازة جديدة وقعت رغم ارادة الحائز أو دون علمه ، وتحسب السنة ابتداء من الوقت الذى بدأت فيه الحيازة الجديدة . اذا بدأت علنا ، أو من وقت علم الحائز الأول بها اذا بدأت خفية .

حماية الحيازة (دعاوى الحيازة الثلاث):

مادة ٩٥٨ ـ (١) لحائز العقار اذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها اليه[1]. فاذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريان السنة من وقت أن ينكشف ذلك .

(٢) ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره .

القانون لكسب الملكية بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفيا لشرائطه مدة خمسة عشر عاما يستوى أن تكون كلها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو بالاشتراك بينهما بحيث لا يقل مجموع مدتيهما عن الخمسة عشر عاما دون حاجة لبيان مدة وضع يد كل واحد منهما وبغير حاجة الى النظر فى عقود ملكيتهم ولا يهم ان تكون هذه العقود مسجلة أم غير مسجلة ، رسمية أم عرفية ، كما لا يهم أن تقدم هذه العقود الى المحكمة أو لا تقدم لسبب أو لآخر (نقض مدنى ١٩٥٥/١١/١٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ٦ ص ٧٩٦).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المتصرف اليه بالبيع ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ لا يكون خلفا خاصا فى خصوص انصراف أثر الايجار اليه وفقا للمواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدنى الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا بتسجيل عقد شرائه أو اذا قام البائع بتحويل عقد الايجار اليه وقبل المستأجر هذه الحوالة أو اعلن بها لأنها بهذا القبول أو الاعلان تكون نافذة فى حقه طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٣٠٥ من القانون المدنى ، وبالتالى فإنه يجوز للمطعون عليهم رفع دعوى استرداد الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٩٥٨ و٩٥٩ من القانون المدنى ضد مورث الطاعنين مادامت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد

مادة ٩٥٩ = (١) اذا لم يكن من فقد الحيازة قد انقضت على حيازته سنة وقت فقدها فلا يجوز أن يسترد الحيازة إلا من شخص لا يستند الى حيازة أحق بالتفضيل . والحيازة الأحق بالتفضيل هى الحيازة التى تقوم على سند قانونى . فإذا لم يكن لدى أى من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهم كانت الحيازة الأحق هى الأسبق فى التاريخ .

(٢) أما اذا كان فقد الحيازة بالقوة فللحائز فى جميع الأحوال أن يسترد خلال السنة التالية حيازته من المعتدى .

مادة ٩٦٠ = للحائز أن يرفع فى الميعاد القانونى دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت اليه حيازة الشيء المغتصب منه ولو كان هذا الأخير حسن النية .

مادة ٩٦١ = من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة ثم وقع له تعرض فى حيازته جاز أن يرفع خلال السنة التالية دعوى بمنع هذا التعرض[١].

مادة ٩٦٢ = (١) من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته ، كان له أن يرفع الأمر الى القاضى طالبا وقف هذه الأعمال ، بشرط ألا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء فى العمل الذى يكون من شأنه أن يحدث الضرر .

أن عقد شراء الاطيان المؤجرة للمطعون عليهم قد سجل أو سجل الحكم القاضى بصحته ونفاذه كما لم يقم الطاعنون بحوالة عقود الايجار الى مورثهم (نقض مدنى ١٩٨١/١١/٥ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٨٦٥) وقضت أيضا بأنه لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يكون سلب الحيازة مصحوبا باعتداء أو تعدى على شخص الحائز أو غيره بل يكفى أن يثبت الحكم أن المغتصب وعماله قد استولوا على العقار ولم يقو خفير الحائز على رد اعتدائهم (نقض مدنى ١٩٥٥/١٠/٢٠ ـ مجموعة الربع قرن جـ١ ص ٦٤٨).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن التعرض المستند الى امر ادارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح اساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الامر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ (نقض مدنى ١٩٦٨/٣/٧ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ٥٣٨).

(٢) وللقاضى أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن فى استمرارها ، وفى كلتا الحالتين يجوز للقاضى أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون فى حالة الحكم بوقف الأعمال ضمانا لاصلاح الضرر الناشىء من هذا الوقف ، متى تبين بحكم نهائى أن الاعتراض على استمرارها كان على غير أساس ، وتكون فى حالة الحكم باستمرار الاعمال ضمانا لازالة هذه الأعمال كلها أو بعضها اصلاحا للضرر الذى يصيب الحائز اذا حصل على حكم نهائى فى مصلحته .

مادة ٩٦٣ ـ اذا تنازع أشخاص متعددون على حيازة حق واحد أعتبر بصفة مؤقتة أن الحائز هو من له الحيازة المادية ، إلا إذا ظهر أنه قد حصل على هذه الحيازة بطريقة معيبة .

مادة ٩٦٤ ـ من كان حائزا للحق أعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس .

مادة ٩٦٥ ـ (١) يعد حسن النية من يحوز الحق وهو يجهل أنه يعتدى على حق الغير ، الا اذا كان هذا الحق ناشئا عن خطأ جسيم .

(٢) فإذا كان الحائز شخصا معنويا فالعبرة بنية من يمثله .

(٣) وحسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس .

مادة ٩٦٦ ـ (١) لا تزول صفة حسن النية لدى الحائز الا من الوقت الذى يصبح فيه عالما أن حيازته اعتداء على حق الغير .

(٢) ويزول حسن النية من وقت اعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى[1]، ويعد سىء النية من اغتصب بالاكراه الحيازة من غيره .

مادة ٩٦٧ ـ تبقى الحيازة محتفظة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها ، ما لم يقم الدليل على عكس ذلك .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحائز وان كان يعد سىء النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته وهو يعتبر كذلك من تاريخ اعلانه بذلك فى صحيفة الدعوى تطبيقا لنص المادتين ١٨٥/٣ ، ٩٦٦/٢ من القانون المدنى ، الا انه اذا ما انتهت هذه الدعوى بالحكم بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى فإن الاثر المستمد من اعلان صحيفتها يزول ولا يعتد به فى مقام اثبات سوء النية (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى فقرة ٢٢٨٥).

آثار الحيازة : التقادم المكسب :

مادة ٩٦٨ ـ من حاز منقولا أو عقارا[1] دون أن يكون مالكا له ، أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون هذا الحق خاصا به ، كان له أن يكسب ملكية الشىء أو الحق العينى اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة .

مادة ٩٦٩ ـ (١) اذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة فى الوقت ذاته الى سبب صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات .

(٢) ولا يشترط توافر حسن النية الا وقت تلقى الحق .

(٣) والسبب الصحيح سند يصدر من شخص لا يكون مالكا للشىء أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب أن يكون مسجلا طبقا للقانون[2].

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحصة الشائعة كالنصيب المفرز يصح كلاهما ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن يكون محلا لأن يحرزه حائز على وجه التخصيص والانفراد ولا فارق بينهما إلا من حيث أن الحائز للنصيب المفرز تكون يده بريئة من المخالطة ، أما حائز الحصة الشائعة فيده بحكم الشيوع تخالط يد غيره من المشتاعين ، وليست هذه المخالطة عيبا فى ذاتها ، وإنما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وابهام ، فإذا انتفت واستقرت الحيازة على مناهضة حق باقى المالكين ومناقضتهم بما لا يترك مجالا لشبهة الغموض أو مظلة التسامح فإن الحيازة تصلح عندئذ لأن تكون اساسا لتملك الحصة الشائعة بالتقادم (نقض مدنى ١٩٧٠/٦/٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢١ ص ٩٩٨).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٩٦٩ من القانون المدنى على أن السبب الصحيح الذى تكسب به ملكية العقار بحيازته خمس سنوات مع حسن النية هو السند الذى يصدر من شخص لا يكون مالكا للشىء الذى يراد كسبه بالتقادم يدل على أنه متى كان البائع للمشترين المتزاحمين بعقودهم واحدا فلا وجه لتمسك أحدهم فى وجه الآخرين بتملك المبيع بالتقادم الخمسى . (نقض مدنى ١٩٨٢/٦/٣ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٦٦).

مادة ٩٧٠ - [١] فى جميع الأحوال لا تكسب حقوق الارث بالتقادم الا اذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة .

ولا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الأموال بالتقادم .

ولا يجوز التعدى على الأموال المشار اليها بالفقرة السابقة وفى حالة حصول التعدى يكون للوزير المختص حق ازالته اداريا[٢].

١ ـ معدلة بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ ـ الجريدة الرسمية العدد ٣٣ الصادر فى ١٣ اغسطس ١٩٧٠

وقد سبق تعديل المادة ٩٧٠ بالقرار الجمهورى بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ والقرار الجمهورى بالقانون ٣٩ لسنة ١٩٥٩ .

ومن القرارات الوزارية الصادرة تنفيذا للفقرة الأخيرة من المادة ٩٧٠ : أ ـ قرار نائب رئيس الوزراء للشئون الدينية ووزير الاوقاف رقم ١٢٩ لسنة ١٩٧٣ بتفويض رئيس مجلس ادارة هيئة الاوقاف المصرية فى الاختصاص المنصوص عليه فى المادة ٩٧٠ مدنى ، ب ـ قرار وزير النقل والمواصلات والنقل البحرى رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٩ بتفويض بعض المحافظين بالازالة الادارية للتعديات وفقا للمادة ٩٧٠ من القانون المدنى ، جـ ـ قرار وزير الصحة رقم ١٩٥ لسنة ١٩٧٩ بتفويض السادة المحافظين فى اصدار قرارات ازالة التعديات على الاملاك المملوكة لوزارة الصحة وفروعها ملكية خاصة بالطريق الادارى .

٢ ـ جاء فى حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى الطعن رقم ٤٧٨ لسنة ٢٠ ق أنه يبين من استعراض التعديلات التى طرأت على نص المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ـ وفى ضوء الأعمال التحضيرية لهذه التعديلات ـ أن المشرع استهدف غايتين هما : ١ ـ حماية الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة وكذا اموال القطاع العام الخيرية من تملكها أو كسب حق عينى عليها بالتقادم عن طريق وضع اليد عليها . ٢ ـ حماية هذه الأموال من التعدى عليها بحظر هذا التعدى وتخويل الوزير المختص حق دفع هذا التعدى بازالته بالطريق الادارى تفاديا من الدخول مع واضعى اليد أو المغتصبين فى دعاوى واشكالات اذا ما ترك امر تقدير الازالة لجهات القضاء وعلى من يدعى ملكية هذه الاموال ان يلجأ الى القضاء لاثبات ملكيته لها (الادارية العليا ١٩٧٨/٥/٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٣ ـ ١٣١).

مادة ٩٧١ = اذا ثبت قيام الحيازة فى وقت سابق معين وكانت قائمة حالا ، فإن ذلك يكون قرينة على قيامها فى المدة ما بين الزمنين ، ما لم يقم الدليل على العكس .

مادة ٩٧٢ = (١) ليس لاحد أن يكسب بالتقادم عل خلاف سنده . فلا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذى تقوم عليه هذه الحيازة .

(٢) ولكن يستطيع أن يكسب بالتقادم اذا تغيرت صفة حيازته أما بفعل الغير واما بفعل منه يعتبر معارضة لحق المالك . ولكن فى هذه الحالة لا يبدأ سريان التقادم الا من تاريخ هذا التغيير[١].

مادة ٩٧٣ = تسرى قواعد التقادم المسقط على التقادم المكسب فيما يتعلق بحساب المدة ووقف التقادم وانقطاعه والتمسك به أمام القضاء والتنازل عنه والاتفاق على تعديل المدة وذلك بالقدر الذى لا تتعارض فيه هذه القواعد مع طبيعة التقادم المكسب ، ومع مراعاة الاحكام الآتية .

مادة ٩٧٤ = أيا كانت مدة التقادم المكسب فإنه يقف متى وجد سبب الوقف .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تغيير سبب الحيازة لا يكون ـ وعلى ما تقضى به المادة ٢/٩٧٢ من القانون المدنى وما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ الا بأحدى اثنتين ان يتلقى ذو اليد الوقتية ملك العين من شخص من الاغيار يعتقد هو انه المالك لها أو أن يجابه ذو اليد الوقتية مالك العين مجابهة صريحة بصفة فعلية قضائية أو غير قضائية تدل على انه مزمع انكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونه (نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول فقرة ١٠٧٦) وقضت ايضا بأنه لا يكفى فى تغيير الحائز صفة وضع يده مجرد تغيير نيته ، بل يجب أن يقترن تغيير النية بفعل ايجابى ظاهر يجابه به حق المالك بالانكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على اعتزامه انكار الملكية على صاحبها واستئثاره بها دونه عملا بنص المادة ٢/٩٧٢ من القانون المدنى . ويتعين حينئذ على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد وهى أن يكون مقرونا بنية التملك ومستمرا وهادئا وظاهرا ويبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى الى توافرها بحيث تبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها .

(نقض مدنى ١٩٨١/٢/١٩ ـ المرجع السابق ـ العدد الثانى فقرة ٢٢٤٢)

مادة ٩٧٥ = (١) ينقطع التقادم المكسب اذا تخلى الحائز عن الحيازة أو فقدها ولو بفعل الغير.

(٢) غير أن التقادم لا ينقطع بفقد الحيازة اذا استردها الحائز خلال سنة أو رفع دعوى باستردادها فى هذا الميعاد.

تملك المنقول بالحيازة :

مادة ٩٧٦ = (١) من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله فإنه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته[1].

(٢) فإذا كان حسن النية والسبب الصحيح قد توافر لدى الحائز فى اعتباره الشيء خاليا من التكاليف والقيود العينية، فانه يكسب الملكية خالصة منها.

(٣) والحيازة فى ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك.

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه لما كان بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الايجار يعتبر بيع منقول وتسرى فى شأنه المادة ١/٩٧٦ من القانون المدنى، الا ان النص فى هذه المادة على أن « من حاز منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سند لحامله فانه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته » يدل على انه لتطبيق هذه القاعدة فى المنقول يتعين أن تنتقل حيازة المنقول بسبب صحيح وأن يكون الحائز قد تلقى الحيازة وهو حسن النية من غير مالك اذ التصرف لا ينقل الملكية مادام قد صدر من غير مالك، ولكن تنقلها الحيازة فى هذه الحالة وتعتبر سببا لكسب ملكية المنقول، اما اذا كان التصرف صادرا من مالك المنقول امتنع تطبيق القاعدة لان التصرف هو الذى يحكم العلاقة بين المالك والمتصرف اليه، ولما كان فى البيع بالمزاد يعتبر المدين فى حكم البائع والراسى عليه المزاد فى حكم المشترى. ولما كان ذلك، وكان البين من أوراق الدعوى أن الراسى عليه المزاد (ابراهيم الشابورى) قد تلقى حيازة المنقولات الراسى مزادها عليه من مالك ـ هو المدين مورث الطاعنين ـ فإنه لا يجوز له التمسك بقاعدة الحيازة سند الملكية فى هذا المقام ولا تصلح سندا لكسب ملكية المنقولات المتنازع عليها ويبقى بعد ذلك البيع كتصرف جبرى هو الذى يحكم علاقة طرفيه. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه ـ كما سلف البيان ـ قد انتهى صحيحا الى بطلان اجراءات البيع ومن مقتضى ذلك عودة الطرفين (المدين والراسى عليه المزاد) الى الحالة التى كانا عليها قبل رسو المزاد أى بقاء ملكية المنقولات للمدين وورثته من

مادة ٩٧٧ = (١) يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله اذا فقده أو سرق منه ، أن يسترده ممن يكون حائزا له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة .

(٢) فإذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نية فى سوق أو مزاد علنى أو اشتراه ممن يتجر فى مثله ، فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يعجل له الثمن الذى دفعه .

تملك الثمار بالحيازة :

مادة ٩٧٨ = (١) يكسب الحائز ما يقبضه من ثمار مادام حسن النية[1].

(٢) والثمار الطبيعية أو المستحدثة تعتبر مقبوضة من يوم فصلها ، أما الثمار المدنية فتعتبر مقبوضة يوما فيوما .

مادة ٩٧٩ = يكون الحائز سيء النية مسئولا من وقت أن يصبح سيء النية عن جميع الثمار التى يقبضها والتى قصر فى قبضها . غير انه يجوز أن يسترد ما أنفقه فى انتاج هذه الثمار[2].

بعده (الطاعنين) فإن قضاءه برفض طلب رد المنقولات الى الطاعنين استنادا الى القول بتملك الراسى عليه المزاد هذه المنقولات بالحيازة القائمة على السبب الصحيح وحسن النية يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ومستوجبا نقضه (نقض مدنى ١٩٨٣/١١/٢٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٢٢٦٧).

١ ـ قضت محكمة النقض بأن تطبيق المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيء النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكما . فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد اذا كان أخذها حائزا سيء النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط الا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، أما اذا كان آخذها حائزا للعين واقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمرة (نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الثانى ـ فقرة ٢٢٨٦).

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن الحائز يعتبر سيء النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته ، وهو يعتبر كذلك من تاريخ رفع الدعوى عليه فى خصوص استحقاق العقار لان الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى يستند الى تاريخ رفعها (نقض مدنى ١٩٦٤/٢/٦ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٥ ص ١٠٩).

استرداد المصروفات :

مادة ٩٨٠ - (١) على المالك الذى يرد اليه ملكه أن يؤدى الى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الضرورية .

(٢) أما المصروفات النافعة فيسرى فى شأنها أحكام المادتين ٩٢٤ و٩٢٥

(٣) فإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطالب بشىء منها ، ومع ذلك يجوز له أن ينزع ما استحدثه من منشآت على أن يعيد الشىء الى حالته الأولى الا اذا اختار المالك أن يستبقيها مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة .

مادة ٩٨١ - اذا تلقى شخص الحيازة من مالك أو حائز سابق وأثبت أنه أدى الى سلفه ما انفق من مصروفات فإن له أن يطالب بها المسترد .

مادة ٩٨٢ - يجوز للقاضى بناء على طلب المالك أن يقرر ما يراه مناسبا للوفاء بالمصروفات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين . وله أن يقضى بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة ، وللمالك أن يتحلل من هذا الالتزام اذا هو عجل مبلغا يوازى قيمة هذه الاقساط مخصوما منها فوائدها بالسعر القانونى لغاية مواعيد استحقاقها .

المسئولية عن الهلاك :

مادة ٩٨٣ - (١) اذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشىء وفقا لما يحسبه من حقه . فلا يكون مسئولا قبل من هو ملزم برد الشىء اليه عن أى تعويض بسبب هذا الانتفاع .

(٢) ولا يكون الحائز مسئولا عما يصيب الشىء من هلاك أو تلف الا بقدر ما عاد اليه من فائدة ترتبت على هذا الهلاك أو التلف .

مادة ٩٨٤ - اذا كان الحائز سيىء النية فإنه يكون مسئولا عن هلاك الشىء أو تلفه ولو كان ذلك ناشئا عن حادث مفاجىء ، الا اذا ثبت أن الشىء كان يهلك أو يتلف ولو كان باقيا فى يد من يستحقه .

الباب الثانى

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

الفصل الأول

حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى

١ - حق الانتفاع[1]

مادة ٩٨٥ - (١) حق الانتفاع يكسب بعمل قانونى أو بالشفعة أو بالتقادم

(٢) ويجوز أن يوصى بحق الانتفاع لأشخاص متعاقبين اذا كانوا موجودين على قيد الحياة وقت الوصية ، كما يجوز للحمل المستكن .

مادة ٩٨٦ - يراعى فى حقوق المنتفع والتزاماته السند الذى انشأ حق الانتفاع وكذلك الأحكام المقررة فى المواد الآتية .

مادة ٩٨٧ - تكون ثمار الشىء المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة انتفاعه مع مراعاة احكام الفقرة الثانية من المادة ٩٩٣ .

مادة ٩٨٨ - (١) على المنتفع أن يستعمل الشىء بحالته التى تسلمه بها وبحسب ما أعد له وأن يديره ادارة حسنة .

١ - قضت محكمة النقض بأن حق الانتفاع فى نظر القانون المصرى هو حق مالى قائم فى ذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية وبالتالى فهو مما يجوز الايصاء به ويمكن تقويمه (نقض مدنى ١٩٦٠/٥/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى ١١ ص ٤٢١).

(٢) وللمالك أن يعترض على أى استعمال غير مشروع أو غير متفق مع طبيعة الشىء ، فإذا اثبت أن حقوقه فى خطر جاز له أن يطالب بتقديم تأمينات ، فإن لم يقدمها المنتفع أو ظل على الرغم من اعتراض المالك يستعمل العين استعمالا غير مشروع أو غير متفق مع طبيعتها ، فللقاضى أن ينزع هذه العين من تحت يده وأن يسلمها الى آخر يتولى ادارتها ، بل له تبعا لخطورة الحال أن يحكم بانتهاء حق الانتفاع دون اخلال بحقوق الغير .

مادة ٩٨٩ = (١) المنتفع ملزم اثناء انتفاعه بكل ما يفرض على العين المنتفع بها من التكاليف المعتادة ، وبكل النفقات التى تقتضيها أعمال الصيانة .

(٢) أما التكاليف غير المعتادة والاصلاحات الجسيمة التى لم تنشأ عن خطأ المنتفع فإنها تكون على المالك ، ويلتزم المنتفع بأن يؤدى للمالك فوائد ما أنفقه فى ذلك ، فإن كان المنتفع هو الذى قام بالانفاق كان له استرداد رأس المال عند انتهاء حق الانتفاع .

مادة ٩٩٠ = (١) على المنتفع أن يبذل من العناية فى حفظ الشىء ما يبذله الشخص المعتاد .

(٢) وهو مسئول عن هلاك الشىء ولو بسبب أجنبى اذا كان قد تأخر عن رده الى صاحبه بعد انتهاء حق الانتفاع .

مادة ٩٩١ = اذا هلك الشىء أو تلف أو احتاج الى اصلاحات جسيمة مما يجب على المالك أن يتحمل نفقاته ، أو الى اتخاذ اجراء يقيه من خطر لم يكن منظورا ، فعلى المنتفع ان يبادر باخطار المالك وعليه اخطاره أيضا اذا استمسك أجنبى بحق يدعيه على الشىء نفسه .

مادة ٩٩٢ = (١) اذا كان المال المقرر عليه حق الانتفاع منقولا ، وجب جرده ولزم المنتفع تقديم كفالة به . فإن لم يقدمها بيع المال المذكور ووظف ثمنه فى شراء سندات عامة يستولى المنتفع على أرباحها .

(٢) وللمنتفع الذى قدم الكفالة أن يستعمل الأشياء القابلة للاستهلاك ، وانما عليه أن يرد بدلها عند انتهاء حقه فى الانتفاع ، وله نتاج المواشى بعد أن يعوض منها ما نفق من الأصل بحادث مفاجىء

مادة ٩٩٣ ■ (١) ينتهى حق الانتفاع بانقضاء الأجل المعين ، فان لم يعين له أجل عد مقررا لحياة المنتفع . وهو ينتهى على أى حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين .

(٢) واذا كانت الأرض المنتفع بها مشغولة عند انقضاء الأجل أو موت المنتفع بزرع قائم ، تركت الارض للمنتفع او لورثته الى حين ادراك الزرع ، على أن يدفعوا أجرة الأرض عن هذه الفترة من الزمن .

مادة ٩٩٤ ■ (١) ينتهى حق الانتفاع بهلاك الشىء ، الا انه ينتقل من هذا الشىء الى ما قد يقوم مقامه من عوض .

(٢) واذا لم يكن الهلاك راجعا الى خطأ المالك ، فلا يجبر على اعادة الشىء لأصله ولكنه اذا أعاده رجع للمنتفع حق الانتفاع اذا لم يكن الهلاك بسببه ، وفى هذه الحالة تطبق المادة ٩٨٩ الفقرة الثانية .

مادة ٩٩٥ ■ ينتهى حق الانتفاع بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة .

٢ ـ حق الاستعمال وحق السكنى

مادة ٩٩٦ ■ نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج اليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم ، وذلك دون اخلال بما يقرره السند المنشىء للحق من أحكام .

مادة ٩٩٧ ■ لا يجوز النزول للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى الا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى .

مادة ٩٩٨ ■ فيما عدا الأحكام المتقدمة تسرى الأحكام الخاصة بحق الانتفاع على حق الاستعمال وحق السكنى متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين .

الفصل الثانى

حق الحكر(١)

مادة ٩٩٩ - لا يجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة . فإذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة أعتبر الحكر معقودا لمدة ستين سنة .

مادة ١٠٠٠ - لا يجوز التحكير الا لضرورة أو مصلحة وباذن من المحكمة الابتدائية الشرعية التى تقع فى دائرتها الارض كلها أو أكثرها قيمة ، ويجب أن يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة أو من يحيله عليه من القضاة أو الموثقين ، ويجب شهره وفقا لاحكام قانون تنظيم الشهر العقارى .

مادة ١٠٠١ - للمحتكر أن يتصرف فى حقه وينتقل هذا الحق بالميراث .

١ـ قضت محكمة النقض بأن القول بأن الحكر حق عيني بل هو حق متداخل مع ملكية المالك الاصلى والتحدى بنصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من مشروع القانون المدنى الجديد ، مردود بأنه يبين مما ورد بالاعمال التحضيرية فى باب الحكر ان المشرع انما اراد تقنين احكام الشريعة الاسلامية على الوجه الذى اقره القضاء كما يبين منها أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ لم توافق على نصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع واستبدلت بهما فى بادىء الامر نص المادة ١٠١٢ من مشروعها وكان هذا النص يجعل الاستبدال اجباريا على صاحب الرقبة نظير كل قيمة الارض المحكرة لا نظير ثلث قيمتها ثم قدم اقتراح بحذف المادة ١٠١٢ وأعادة النصوص التى وردت فى المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع كما أقره مجلس النواب وقد ورد بتقرير اللجنة الاضافى مايلى « ولم تر اللجنة الاخذ بهذا الاقتراح على اطلاقه وانما اقرت حذف المادة المقترح حذفها دون أن تستعيض عنها بنص آخر حتى لا تقطع بالرأى فى مسألة تعارضت فيها المصالح والحقوق تعارضا يستعصى على التوفيق ويحسن أن تترك هذه الحقوق والمصالح على حالها الى أن يصدر فى شأنها تشريع خاص (نقض مدنى ٢٥/١٢/١٩٥٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٥ فقرة ٦٥٦)

مادة ١٠٠٢ = يملك المحتكر ما أحدثه من بناء أو غراس أو غيره ملكا تاما . وله أن يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر[١].

مادة ١٠٠٣ = (١) على المحتكر أن يؤدى الأجرة المتفق عليها الى المحكر .

(٢) وتكون الاجرة مستحقة الدفع فى نهاية كل سنة ما لم ينص عقد التحكير على غير ذلك .

مادة ١٠٠٤ = (١) لا يجوز التحكير بأقل من اجرة المثل .

(٢) وتزيد هذه الأجرة أو تنقص كلما بلغ التغيير فى اجرة المثل حدا يجاوز الخمس زيادة أو نقصا ، على أن يكون قد مضى ثمانى سنوات على آخر تقدير .

مادة ١٠٠٥ = يرجع فى تقدير الزيادة أو النقص الى ما للارض من قيمة ايجارية وقت التقدير ، ويراعى فى ذلك صقع الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غراس ودون اعتبار لما أحدثه المحتكر فيها من تحسين أو اتلاف فى ذات الأرض أو فى صقع الجهة ، ودون تأثر بما للمحتكر على الأرض من حق القرار .

مادة ١٠٠٦ = لا يسرى التقدير الجديد الا من الوقت الذى يتفق الطرفان عليه ، والا فمن يوم رفع الدعوى .

مادة ١٠٠٧ = على المحتكر أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لجعل الارض صالحة للاستغلال مراعيا فى ذلك الشروط المتفق عليها ، وطبيعة الارض ، والغرض الذى أعدت له ، وما يقضى به عرف الجهة .

مادة ١٠٠٨ = (١) ينتهى حق الحكر بحلول الأجل المعين له .

(٢) ومع ذلك ينتهى هذا الحق قبل حلول الأجل اذا مات المحتكر قبل أن يبنى أو يغرس الا اذا طلب جميع الورثة بقاء الحكر .

(٣) وينتهى حق الحكر أيضا قبل حلول الأجل اذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكرة ، الا اذا كان زوال هذه الصفة بسبب رجوع الواقف فى وقفه أو انقاصه لمدته ، ففى هذه الحالة يبقى الحكر الى انتهاء مدته .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن التمسك بحكم المادة ١٠٠٢ مدنى هو دفاع يقوم على واقع ينبغى التمسك به امام محكمة الموضوع لامكان بحثه وتحقيقه امام محكمة النقض (نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/١٦ ـ مدونتنا الذهبية العدد الاول ـ فقرة ٧٤٤).

مادة ١٠٠٩ - يجوز للمحتكر اذا لم تدفع له الأجرة ثلاث سنين متوالية أن يطلب فسخ العقد .

مادة ١٠١٠ - عند فسخ العقد أو انتهائه يكون للمحكر أنه يطلب أما ازالة البناء والغراس أو استبقاءهما مقابل دفع أقل قيمتيهما مستحقى الازالة أو البقاء ، وهذا كله ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره .

(٢) وللمحكمة أن تمهل المحكر فى الدفع اذا كانت هناك ظروف استثنائية تبرر الامهال ، وفى هذه الحالة يقدم المحكر كفالة لضمان الوفاء بما يستحق فى ذمته .

مادة ١٠١١ - ينتهى حق الحكر بعدم استعماله مدة خمس عشرة سنة ، الا اذا كان حق الحكر موقوفا فينتهى بعدم استعماله مدة ثلاث وثلاثين سنة .

مادة ١٠١٢ - (١) من وقت العمل بهذا القانون لا يجوز ترتيب حق حكر على أرض غير موقوفة ، وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ١٠٠٨ الفقرة الثالثة .

(٢) والأحكار القائمة على أرض غير موقوفة وقت العمل بهذا القانون تسرى فى شأنها الأحكام المبينة فى المواد السابقة .

بعض أنواع الحكر :

مادة ١٠١٣ - (١) عقد الاجارتين هو أن يحكر الوقف ارضا عليها بناء فى حاجة الى الاصلاح مقابل مبلغ منجز من المال مساو لقيمة هذا البناء وأجرة سنوية للأرض مساوية لأجر المثل .

(٢) وتسرى عليه أحكام الحكر الا فيما نصت عليه الفقرة السابقة .

مادة ١٠١٤ - (١) خلو الانتفاع عقد يؤجر به الوقف عينا ولو بغير اذن القاضى مقابل أجرة ثابتة لزمن غير معين .

(٢) ويلتزم المستأجر بمقتضى هذا العقد أن يجعل العين صالحة للاستغلال ، ويحق للوقف أن يفسخ العقد فى أى وقت بعد التنبيه فى الميعاد القانونى طبقا للقواعد الخاصة بعقد الاجارة على شرط أن يعوض الوقف المستأجر عن النفقات طبقا لأحكام المادة ١٧٩ .

(٣) وتسرى عليه الأحكام الخاصة بايجار العقارات الموقوفة دون اخلال بما نصت عليه الفقرتان السابقتان .

الفصل الثالث

حق الارتفاق

مادة ١٠١٥ - الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال عام ان كان لا يتعارض مع الاستعمال الذى خصص له هذا المال .

مادة ١٠١٦ - (١) حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث .

(٢) ولا يكسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور .

مادة ١٠١٧ - (١) يجوز فى الارتفاقات الظاهرة أن ترتب ايضا بتخصيص من المالك الأصلى .

(٢) ويكون هناك تخصيص من المالك الأصلى اذا تبين بأى طريق من طرق الاثبات أن مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة ، فأنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تدل على وجود ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين . ففى هذه الحالة اذا انتقل العقاران الى أيدى ملاك مختلفين دون تغيير فى حالتهما ، عد الارتفاق مرتبا بين العقارين لهما وعليهما ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك[١].

١- قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى هو ان حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى - لا ينشأ فى وقت تملك المالك الاصلى العقارين وجعله احدهما يخدم الآخر واقامته بينهما علامة ظاهرة من شأنها ان تنشىء علاقة تبعية بينهما ، وانما ينشأ هذا الحق من وقت أن يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على هذا الوضع ، اذ فى استبقاء المالكين لهذا الوضع ما يدل على أنهما أرادا أن العقارين مملوكان لمالك واحد ، أما وقد أصبحا مملوكين لمالكين مختلفين فلم يعد هناك ما يمنع من ظهوره ، وأن هذا الارتفاق يعتبر بعد انفصال ملكية العقارين مرتبا بينهما لهما وعليهما بموجب اتفاق ضمنى بين المالكين المختلفين لا يلغيه الا شرط صريح بأن يذكر المالكان صراحة أنهما لا يريدان الابقاء على

مادة ١٠١٨ - (١) اذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء كأن يمنع من تجاوز حد معين فى الارتفاع بالبناء أو فى مساحة رقعته ، فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود . هذا ما لم يكن هناك اتفاق يقضى بغيره .

(٢) وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة باصلاحها عينا ، ومع ذلك يجوز الاقتصار على الحكم بالتعويض اذا رأت المحكمة ما يبرر ذلك[1].

مادة ١٠١٩ - تخضع حقوق الارتفاق للقواعد المقررة فى سند انشائها ولما جرى به عرف الجهة وللأحكام الآتية .

علاقة التبعية القائمة بين العقارين ومن ثم لا يعتبر شرطا صريحا خلو عقد البيع من النص على شموله حق الارتفاق ، أو تضمن عقد بيع أحد العقارين أن البائع يضمن خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية أصلية كانت أو تبعية وظاهرة أو خفية (نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١٥ - مدونتنا الذهبية - العدد الاول - فقرة ١٥٤)

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٠١٨/١و٢ من القانون المدنى أن القانون وقد اعتبر قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق ، جعل لمالكى العقارات المرتفقة أن يطالبوا بها مالك العقار المرتفق به ، وفى حالة مخالفته لتلك القيود فإن الاصل ان يطالبوه بتنفيذها عينا عن طريق طلب الاصلاح العينى للمخالفة غير أن المشرع رأى أنه قد يترتب على ذلك إرهاق صاحب العقار المرتفق به اذا طلب منه ازالة بناء ضخم أقامه مخالفا لما فرض عليه من القيود ، فأجاز فى هذه الحالة الاكتفاء بالتعويض اذا وجد القاضى أن هذا جزاء عادل فيه الكفاية وذلك على غرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الالتزام اذا كان فى التنفيذ العينى ارهاق للمدين (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/١٩ - مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ٤٢٨) وقضت ايضا بأن قيود البناء الاتفاقية تعتبر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فإذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الالتزام بها لإنتفاء سبب هذا الالتزام (نقض مدنى ١٩٦٨/٢/١٩ - مجموعة المكتب الفنى ١٩ ص ٤٢٨) كما قضت بأنه ليس فى القانون ما يمنع التنازل عن قيود البناء الاتفاقية المقررة لمنفعة كافة العقارات فى منطقة معينة ممن يملك التنازل عنها سواء كان هذا التنازل صريحا أو ضمنيا اذا لم يشترط القانون لتحققه صورة معينة (نقض مدنى ١٩٦٢/١/٢٥ - مجموعة المكتب الفنى ١٣ ص ١٩٧)

مادة ١٠٢٠ - لمالك العقار المرتفق أن يجرى من الاعمال ما هو ضرورى لاستعمال حقه فى الارتفاق . وما يلزم للمحافظة عليه ، وأن يستعمل هذا الحق على الوجه الذى لا ينشأ عنه الا أقل ضرر ممكن .

(٢) ولا يجوز ان يترتب على ما يجد من حاجات العقار المرتفق اية زيادة فى عبء الارتفاق .

مادة ١٠٢١ - لا يلزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بأى عمل لمصلحة العقار المرتفق الا أن يكون عملا اضافيا يقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف ما لم يشترط غير ذلك .

مادة ١٠٢٢ - (١) نفقة الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه تكون على مالك العقار المرتفق ما لم يشترط غير ذلك .

(٢) فاذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك الاعمال على نفقته ، كان له دائما أن يتخلص من هذا التكليف بالتخلى عن العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق .

(٣) واذا كانت الأعمال نافعة أيضا لمالك العقار المرتفق به ، كانت نفقة الصيانة على الطرفين كل بنسبة ما يعود عليه من الفائدة .

مادة ١٠٢٣ - (١) لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدى الى الانتقاص من استعمال حق الارتفاق او جعله أكثر مشقة . ولا يجوز له بوجه خاص أن يغير من الوضع القائم أو أن يبدل بالموضع المعين أصلا لاستعمال حق الارتفاق موضعا آخر .

(٢) ومع ذلك اذا كان الموضع الذى عين اصلا قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق ، أو أصبح الارتفاق مانعا من أحداث تحسينات فى العقار المرتفق به ، فلمالك هذا العقار أن يطلب نقل الارتفاق الى موضع آخر من العقار ، أو الى عقار آخر يملكه هو أو يملكه أجنبى اذا قبل الاجنبى ذلك . كل هذا متى كان استعمال الارتفاق فى وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به فى وضعه السابق[١].

١ - قضت محكمة النقض بجواز تعديل حق الارتفاق الاصلى فى الاحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدني ومن باب أولى جواز تعديل حق الارتفاق التبعى فى تلك الاحوال كذلك (نقض مدنى ١٤/١٢/١٩٦١ - مجموعة المكتب الفنى ١٢ ص ٧٨٦).

مادة ١٠٢٤ ـ (١) اذا جزىء العقار المرتفق بقى الارتفاق لكل جزء منه على ألا يزيد ذلك فى العبء الواقع على العقار المرتفق به .

(٢) غير أنه اذا كان حق الارتفاق لا يفيد فى الواقع الا جزءا من هذه الاجزاء ، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الاخرى .

مادة ١٠٢٥ ـ (١) اذا جزىء العقار المرتفق به بقى حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه .

(٢) غير أنه اذا كان حق الارتفاق لا يستعمل فى الواقع على بعض هذه الأجزاء ولا يمكن أن يستعمل عليها ، فلمالك كل جزء منها أن يطلب زوال هذا الحق عن الجزء الذى يملكه .

مادة ١٠٢٦ ـ تنتهى حقوق الارتفاق بانقضاء الأجل المعين وبهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكا تاما وباجتماع العقارين فى يد مالك واحد ، الا انه اذا زالت حالة الاجتماع هذه زوالا يرجع اثره الى الماضى فإن حق الارتفاق يعود .

مادة ١٠٢٧ ـ (١)تنتهى حقوق الارتفاق بعدم استعمالها مدة خمس عشرة سنة ، فإن كان الارتفاق مقررا لمصلحة عين موقوفة كانت المدة ثلاثا وثلاثين سنة . وكما يسقط التقادم حق الارتفاق يجوز كذلك بالطريقة ذاتها أن يعدل من الكيفية التى يستعمل بها .

(٢) واذا ملك العقار المرتفق عدة شركاء على الشيوع فانتفاع احدهم بالارتفاق يقطع التقادم لمصلحة الباقين ، كما أن وقف التقادم لمصلحة أحد هؤلاء الشركاء يجعله موقوفا لمصلحة سائرهم .

مادة ١٠٢٨ ـ (١) ينتهى حق الارتفاق اذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق .

(٢) ويعود اذا عادت الأشياء الى وضع يمكن معه استعمال الحق ، الا أن يكون قد انتهى بعدم الاستعمال[١]

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه من المقرر أنه اذا انهدم العقار القديم وأعيد بناؤه فإن حق الارتفاق بالمطل يعود للعقار الجديد « مادة ١٠٢٨ مدنى » الا أن هذه العودة يجب أن تقدر

مادة ١٠٢٩ - لمالك العقار المرتفق به أن يتحرر من الارتفاق كله أو بعضه اذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق ، أو لم تبق له غير فائدة محدودة لا تتناسب البتة مع الاعباء الواقعة على العقار المرتفق به .

بقدرها وأن تتقيد بمضمون الاتفاق الاصلى . واذ كان الثابت ان الاتفاق الاصلى بالمطل لا يجاوز الدور الارضى من العقار القديم ، فإن الحكم المطعون فيه بتقريره حق المطل لكافة الطوابق التى تعلو الدور الارضى من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٧٢/٤/٨ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٩ - فقرة ٦٤٢)

الكتاب الرابع

الحقوق العينية التبعية
أو
التأمينات العينية

الباب الأول

الرهن الرسمى

مادة ١٠٣٠ - الرهن الرسمى عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا ، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له فى المرتبة فى استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار فى أى يد يكون .

الفصل الأول
انشاء الرهن

مادة ١٠٣١ - (١) لا ينعقد الرهن الا اذا كان بورقة رسمية .

(٢) ونفقات العقد على الراهن الا اذا اتفق على غير ذلك .

مادة ١٠٣٢ - (١) يجوز أن يكون الراهن هو نفس المدين كما يجوز أن يكون شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين .

(٢) وفى كلتا الحالتين يجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه .

مادة ١٠٣٣ - (١) اذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فان عقد الرهن يصبح صحيحا اذا أقره المالك الحقيقى بورقة رسمية ، واذا لم يصدر هذا الاقرار فان حق الرهن لا يترتب على العقار الا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن[١]

(٢) ويقع باطلا رهن المال المستقبل .

مادة ١٠٣٤ - يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخه أو الغائه أو زواله لأى سبب آخر ، اذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه الرهن[٢].

١ - قضت محكمة النقض بأن نص المادة ١/١٠٣٣ من القانون المدنى لا يمنع رهن ملك الغير أو رهن المشترى بعقد عرفى لما اشتراه قبل أن يشهر عقد شرائه ، ولكن هذا الرهن يكون قابلا للابطال لمصلحة الدائن المرتهن لا لمصلحة الراهن له ، واذ كان ذلك فإن عدم شهر الطاعنين لعقد شرائهما أرض المنزل المرهون لا يحول دون الحكم للدائن المطعون ضده الاول بصحة عقد الرهن الحيازى الصادر له (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/١٠ - موسوعتنا الذهبية - جزء٤ فقرة ٥١٦).

٢ - قضت محكمة النقض بأن حسن النية الذى تقتضيه الحماية التى أضفاها المشرع فى المادة ١٠٣٤ من القانون المدنى على الدائن المرتهن فى حالة أبطال أو فسخ سند ملكية الراهن

مادة ١٠٣٥ - (١) لا يجوز أن يرد الرهن الرسمى الا على عقار ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

(٢) ويجب أن يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلنى ، وأن يكون معينا بالذات تعيينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه ، وأن يرد هذا التعيين اما فى عقد الرهن ذاته أو فى عقد رسمى لاحق ، والا وقع الرهن باطلا .

مادة ١٠٣٦ - يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التى تعتبر عقارا ويشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص[1] والتحسينات والانشاءات التى تعود بمنفعة على المالك ، ما لم يتفق على غير ذلك ، مع عدم الاخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين او المهندسين المعماريين المنصوص عليه فى المادة ١١٤٨

ينتفى متى كان هذا الدائن يعلم وقت ابرام الرهن او كان فى مقدوره أن يعلم بأن ملكية الراهن للعين المرهونة مهددة بالزوال لاى سبب من الاسباب . واستخلاص قاضى الموضوع لسوء النية لا يخضع لرقابة محكمة النقض الا من جهة مطابقته للتعريف القانونى لسوء النية . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تضمين عقد البيع المسجل سند ملكية الراهن - وجود باق من الثمن قدره أربعة آلاف من الجنيهات لم يدفع - أن البنك المرتهن كان فى مكنته ان يعلم بأن هذا العقد مهدد بالزوال عن طريق الفسخ اذا ما تخلف المشترى (الراهن) عن الوفاء بهذا المبلغ وانه لذلك يعتبر البنك سىء النية غير جدير بالحماية المقررة فى المادة ١٠٣٤ من القانون المدنى فإن الحكم يكون قد أقام استخلاصه لسوء نية البنك المرتهن على اسباب من شأنها أن تؤدى عقلا الى ما انتهى اليه فى هذا الخصوص (نقض مدنى ١٩٦٤/١١/١٢ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ فقرة ٧٨٥)

١ - قضت محكمة النقض بأن العقارات بالتخصيص تعتبر ضمن ملحقات العقار ما لم يتفق صراحة على خلاف ذلك ، ويقع عبء اثبات هذا الاتفاق على من يدعيه ، فالراهن هو المكلف باثبات أن المنقولات موضوع النزاع لا يشملها عقد الرهن (نقض مدنى ١٩٥٤/١/١٤ - مجموعة احكام النقض ٥ - ٢ - ٤٢٠).

مادة ١٠٣٧ = يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية أن يلحق بالعقار ما يغله من ثمار وايراد عن المدة التى اعقبت التسجيل . ويجرى فى توزيع هذه الغلة ما يجرى فى توزيع ثمن العقار[1].

مادة ١٠٣٨ = يجوز لمالك المبانى القائمة على أرض الغير أن يرهنها وفى هذه الحالة يكون للدائن المرتهن حق التقدم فى استيفاء الدين من ثمن الانقاض اذا هدمت المبانى ، ومن التعويض الذى يدفعه مالك الأرض اذا استبقى المبانى وفقا للاحكام الخاصة بالالتصاق .

مادة ١٠٣٩ = (١) يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاك لعقار شائع ، أيا كانت النتيجة التى تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم امكان قسمته .

(٢) واذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة فى العقار أو جزءا مفرزا من هذا العقار . ثم وقع فى نصيبه عند القسمة أعيان غير التى رهنها ، انتقل الرهن بمرتبته الى قدر من هذه الأعيان يعادل قيمة العقار الذى كان مرهونا فى الأصل ، ويعين هذا القدر بأمر على عريضة . ويقوم الدائن المرتهن باجراء قيد جديد يبين فيه القدر الذى انتقل اليه الرهن خلال تسعين يوما من الوقت الذى يخطره فيه أى ذى شأن بتسجيل القسمة . ولا يضر انتقال الرهن على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٠٣٧ من القانون المدنى والمادة ٦٢٢ من قانون المرافعات السابق الذى تمت اجراءات نزع الملكية فى ظله ـ أن الدائن المرتهن وأصحاب الحقوق العينية يتعلق لهم حق فى ثمرات وايرادات العقار الذى تم تسجيل تنبيه نزع ملكيته ، وأوجب المشرع عليهم المبادرة بتكليف مستأجرى العقار بعدم دفع ما يستحق من الاجرة بعد تسجيل التنبيه اذ يقوم هذا التكليف مقام الحجز تحت يد هؤلاء المستأجرين ، فاذا تراخى ـ الدائن المرتهن ـ فى القيام بهذا التكليف تحمل نتيجة تقصيره ، ولا الزام على الطاعن بصفته وكيلا لدائنى المدين المفلس بتحصيل أجرة العقار المنزوع ملكيته طالما أن دين البنك المطعون ضده المضمون بالرهن قد استغرق باقراره ثمن العقار وايراداته فانعدمت مصلحة جماعة الدائنين ـ التى يمثلها الطاعن ـ فى تحصيل أجرة العقار المنزوع ملكيته (نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢١ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٦٠١)

مادة ١٠٤٠ - يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لدين معلق عل شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالى ، كما يجوز أن يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد فى عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الاقصى الذى ينتهى اليه هذا الدين .

مادة ١٠٤١ - كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ، ما لم ينص القانون أو يقض الاتفاق بغير ذلك[١] .

مادة ١٠٤٢ - (١) لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون بل يكون تابعا له فى صحته وفى انقضائه ، ما لم ينص القانون على غير ذلك

(٢) واذا كان الراهن غير المدين كان له الى جانب تمسكه بأوجه الدفع الخاصة به أن يتمسك بما للمدين التمسك به من أوجه الدفع المتعلقة بالدين ، ويبقى له هذا الحق ولو نزل عنه المدين .

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ١٠٤١ من القانون المدنى أن الرهن الرسمى على العقار حق غير قابل للتجزئة ، سواء بالنسبة الى العقار المرهون او بالنسبة الى الدين المضمون فإذا انقضى جزء من هذا الدين بقى العقار المرهون ضامنا لما بقى من الدين فلا يخلص منه ما يقابل ما انقضى من الدين (نقض مدنى ١٩٧٣/٧/١١ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٣ - فقرة ٤٦٦).

الفصل الثانى
آثار الرهن

١ ـ أثر الرهن فيما بين المتعاقدين

بالنسبة إلى الراهن :

مادة ١٠٤٣ ـ يجوز للراهن أن يتصرف فى العقار المرهون وأى تصرف يصدر منه لا يؤثر فى حق الدائن المرتهن .

مادة ١٠٤٤ ـ للراهن الحق فى ادارة العقار المرهون وفى قبض ثماره الى وقت التحاقها بالعقار .

مادة ١٠٤٥ ـ (١) الايجار الصادر من الراهن لا ينفذ فى حق الدائن المرتهن الا اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية . أما اذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فلا يكون نافذا الا اذا امكن اعتباره داخلا فى أعمال الادارة الحسنة .

(٢) واذا كان الايجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذا فى حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن .

مادة ١٠٤٦ ـ (١) لا تكون المخالصة بالأجرة مقدما لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها كذلك نافذة فى حق الدائن المرتهن الا اذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية .

(٢) أما اذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات ، فإنها لا تكون نافذة فى حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن ، والا خفضت المدة الى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد فى الفقرة السابقة .

مادة ١٠٤٧ - يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن ، وللدائن المرتهن أن يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه انقاص ضمانه انقاصا كبيرا ، وله فى حالة الاستعجال أن يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية وأن يرجع على الراهن بما ينفق فى ذلك .

مادة ١٠٤٨ - (١) اذا تسبب الراهن بخطئه فى هلاك العقار المرهون أو تلفه ، كان الدائن المرتهن مخيرا بين أن يقتضى تأمينا كافيا أو أن يستوفى حقه فورا .

(٢) فإذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبى ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين ، كان المدين مخيرا بين أن يقدم تأمينا كافيا أو أن يوفى الدين فورا قبل حلول الأجل . وفى الحالة الأخيرة اذا لم يكن للدين فوائد فلا يكون للدائن حق الا فى استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصا منها الفوائد بالسعر القانونى عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين .

(٣) وفى جميع الأحوال اذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان ، كان للدائن أن يطلب الى القاضى وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التى تمنع وقوع الضرر .

مادة ١٠٤٩ - اذا هلك العقار المرهون أو تلف لأى سبب كان ، انتقل الرهن بمرتبته الى الحق الذى يترتب على ذلك كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن الذى يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة[١].

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه من المقرر طبقا للمادتين ١٠٤٩ ، ٢/١١٠٢ من القانون المدنى ان هلاك الشىء المرهون يترتب عليه انتقال حق الدائن المرتهن الى ما حل محله من حقوق ليستوفى دينه منها فإذا كانت البضاعة المرهونة والمؤمن عليها قد احترقت وتقرر حق الدائن المرتهن فى مبلغ التأمين المستحق وكان مقتضى ذلك حلول مبلغ التأمين محل البضاعة المرهونة ـ فإنه ليس هناك محل لرجوع المدين الراهن على الدائن المرتهن وحسبه أن تجرى المحاسبة بينهما على أساس عقد القرض المضمون بالرهن واذ قضى الحكم المطعون فيه مع ذلك بمسئولية الدائن المرتهن عن هلاك البضاعة المرهونة فإنه يكون قد خالف القانون (نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/٢٨ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ٧٨٦).

بالنسبة الى الدائن المرتهن :

مادة ١٠٥٠ - اذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله الا ما رهن من هذا المال ، ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين ما لم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

مادة ١٠٥١ - (١) للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء أن ينفذ بحقه على العقار المرهون ويطلب بيعه فى المواعيد ووفقا للأوضاع المقررة فى قانون المرافعات .

(٢) واذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين ، جاز له أن يتفادى أى اجراء موجه اليه اذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع وطبقا للأحكام التى يتبعها الحائز فى تخلية العقار .

مادة ١٠٥٢ - (١) يقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله فى أن يتملك العقار المرهون فى نظير ثمن معلوم أيا كان ، أو فى أن يبيعه دون مراعاة للاجراءات التى فرضها القانون ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن .

(٢) ولكن يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن ينزل المدين لدائنه عن العقار المرهون وفاء لدينه .

٢ - أثر الرهن بالنسبة الى الغير

مادة ١٠٥٣ - (١) لا يكون الرهن نافذا فى حق الغير الا اذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقا عينيا على العقار ، وذلك دون اخلال بالأحكام المقررة فى الافلاس .

(٢) لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق الناشىء من حلول شخص محل الدائن فى هذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر الا اذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الاصلى[1].

١ - قضت محكمة النقض بأن مفاد نص المادة ٢/١٠٥٣ من القانون المدنى هو أن من يحل محل الدائن المرتهن فى الحق المضمون لا يجوز له أن يتمسك بالرهن فى مواجهة الغير الا

مادة ١٠٥٤ ـ يتبع فى اجراء القيد وتجديده ومحوه والغاء المحو والآثار المترتبة على ذلك كله . الأحكام الواردة بقانون تنظيم الشهر العقارى .

مادة ١٠٥٥ ـ مصروفات القيد وتجديده ومحوه على الراهن ما لم يتفق على غير ذلك .

حق التقدم وحق التتبع :

مادة ١٠٥٦ ـ يستوفى الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون ، أو من المال الذى حل محل هذا العقار ، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا قد اجروا القيد فى يوم واحد .

مادة ١٠٥٧ ـ تحسب مرتبة الرهن من وقت قيده ، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلقا على شرط أو كان دينا مستقبلا أو احتماليا .

مادة ١٠٥٨ ـ (١) يترتب على قيد الرهن ادخال مصروفات العقد والقيد والتجديد ادخالا ضمنيا فى التوزيع وفى مرتبة الرهن نفسها .

(٢) واذا ذكر سعر الفائدة فى العقد فإنه يترتب على قيد الرهن أن يدخل فى التوزيع مع أصل الدين وفى نفس مرتبة الرهن فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية والفوائد التى تستحق من هذا التاريخ الى يوم رسو المزاد دون مساس بالقيود الخاصة التى تؤخذ ضمانا لفوائد اخرى قد استحقت والتى تحسب مرتبتها من وقت اجرائها ، واذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع الملكية انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل .

مادة ١٠٥٩ ـ للدائن المرتهن أن ينزل عن مرتبة رهنه فى حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار ، ويجوز التمسك قبل هذا الدائن الآخر بجميع أوجه الدفع التى يجوز التمسك بها قبل الدائن الأول ، عدا ما كان منها متعلقا بانقضاء حق هذا الدائن الأول اذا كان هذا الانقضاء لاحقا للتنازل عن المرتبة .

بالتأشير على هامش القيد الاصلى بما يفيد هذا الحلول ، ولا شأن لذلك بنفاذ الحلول فى مواجهة الغير (نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ٢٤١).

مادة ١٠٦٠ = (١) يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون فى يد الحائز لهذا العقار ، إلا اذا اختار الحائز أن يقضى الدين أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه .

(٢) ويعتبر حائزا للعقار المرهون كل من انتقلت اليه بأى سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أى حق عينى آخر عليه قابل للرهن دون أن يكون مسئولا مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن[1].

مادة ١٠٦١ = يجوز للحائز عند حلول الدين المضمون بالرهن أن يقضيه هو وملحقاته بما فى ذلك ما صرف فى الاجراءات من وقت انذاره . ويبقى حقه هذا قائما الى يوم رسو المزاد . ويكون له فى هذه الحالة أن يرجع بكل ما يوفيه على المدين ، وعلى المالك السابق للعقار المرهون ، كما يكون له أن يحل محل الدائن الذى استوفى الدين فيما له من حقوق الا ما كان منها متعلقا بتأمينات قدمها شخص آخر غير المدين .

مادة ١٠٦٢ = يجب على الحائز أن يحتفظ بقيد الرهن الذى حل فيه محل الدائن وأن يجدده عند الاقتضاء ، وذلك الى أن تمحى القيود التى كانت موجودة على العقار وقت تسجيل سند هذا الحائز .

مادة ١٠٦٣ = (١) اذا كان فى ذمة الحائز بسبب امتلاكه العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا يكفى لوفاء جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار ، فلكل من هؤلاء الدائنين أن يجبره على الوفاء بحقه بشرط أن يكون سند ملكيته قد سجل .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن الحائز فى التنفيذ العقارى الذى أوجبت المادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابق انذاره بدفع الدين أو تخلية العقار هو ـ كما عرفته المادة ١٠٦٠/٢ من القانون المدنى ـ كل من انتقلت اليه بأى سبب من الأسباب ملكية العقار المرهون أو أى حق عينى آخر عليه قابل للرهن دون أن يكون مسئولا مسئولية شخصية عن الدين ، مما مؤداه ـ وعلى ما قررته الأعمال التحضيرية للقانون المدنى أن الوارث لا يعتبر حائزا للعقار المرهون من المورث لأن المبدأ القاضى بألا تركة الا بعد سداد الديون من شأنه الا يجعل ملكية العقار المرهون تنتقل اليه من المورث الا بعد سداد الدين المضمون وزوال الرهن .
(نقض مدنى ١٩٧٤/١٠/٢٢ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ فقرة ٨٧٩).

(٢) فإذا كان الدين فى ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالا ، أو كان أقل من الديون المستحقة للدائنين ، أو مغايرا لها ، جاز للدائنين اذا اتفقوا جميعا أن يطالبوا الحائز بدفع ما فى ذمته بقدر ما هو مستحق لهم ، ويكون الدفع طبقا للشروط التى التزم الحائز فى اصل تعهده أن يدفع بمقتضاها وفى الأجل المتفق على الدفع فيه .

(٣) وفى كلتا الحالتين لا يجوز للحائز أن يتخلص من التزامه بالوفاء للدائنين بتخليه عن العقار ، ولكن اذا هو وفى لهم فإن العقار يعتبر خالصا من كل رهن ويكون للحائز الحق فى طلب محو ما على العقار من القيود .

مادة ١٠٦٤ = (١) يجوز للحائز اذا سجل سند ملكيته أن يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند .

(٢) وللحائز أن يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه الى المدين أو الانذار الى هذا الحائز ، ويبقى هذا الحق قائما الى يوم ايداع قائمة شروط البيع .

مادة ١٠٦٥ = اذا أراد الحائز تطهير العقار وجب عليه أن يوجه الى الدائنين المقيدة حقوقهم فى مواطنهم المختارة المذكورة فى القيد اعلانات تشتمل على البيانات الاتية .

(أ) خلاصة من سند ملكية الحائز تقتصر على بيان نوع التصرف وتاريخه واسم المالك السابق للعقار مع تعيين هذا المالك تعيينا دقيقا ومحل العقار مع تعيينه وتحديده بالدقة ، واذا كان التصرف بيعا يذكر أيضا الثمن وما عسى أن يوجد من تكاليف تعتبر جزءا من هذا الثمن .

(ب) تاريخ تسجيل ملكية الحائز ورقم هذا التسجيل .

(جـ) المبلغ الذى يقدره الحائز قيمة للعقار ولو كان التصرف بيعا ويجب ألا يقل هذا المبلغ عن السعر الذى يتخذ أساسا لتقدير الثمن فى حالة نزع الملكية ، ولا أن يقل فى أى حال عن الباقى فى ذمة الحائز من ثمن العقار اذا كان التصرف بيعا . واذا كانت أجزاء العقار مثقلة برهون مختلفة وجب تقدير قيمة كل جزء على حدة .

(د) قائمة بالحقوق التى تم قيدها على العقار قبل تسجيل سند الحائز تشتمل على بيان تاريخ هذه القيود ومقدار هذه الحقوق وأسماء الدائنين .

مادة ١٠٦٦ ـ يجب على الحائز أن يذكر فى الاعلان أنه مستعد أن يوفى الديون المقيدة الى القدر الذى قوم به العقار ، وليس عليه أن يصحب العرض بالمبلغ نقدا بل ينحصر العرض فى اظهار استعداده للوفاء بمبلغ واجب الدفع فى الحال أيا كان ميعاد استحقاق الديون المقيدة .

مادة ١٠٦٧ ـ يجوز لكل دائن قيد حقه ولكل كفيل لحق مقيد أن يطلب بيع العقار المطلوب تطهيره ، ويكون ذلك فى مدى ثلاثين يوما من آخر اعلان رسمى يضاف اليها مواعيد المسافة ما بين الموطن الاصلى للدائن وموطنه المختار ، على ألا تزيد مواعيد المسافة على ثلاثين يوما أخرى .

مادة ١٠٦٨ ـ (١)يكون الطلب باعلان يوجه الى الحائز والى المالك السابق ويوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا . ويجب أن يودع الطالب خزانة المحكمة مبلغا كافيا لتغطية مصروفات البيع بالمزاد ، ولا يجوز أن يسترد ما استغرق منه فى المصروفات اذا لم يرس المزاد بثمن أعلى من المبلغ الذى عرضه الحائز ويكون الطلب باطلا اذا لم تستوف هذه الشروط .

(٢) ولا يجوز للطالب أن يتنحى عن طلبه الا بموافقة جميع الدائنين المقيدين وجميع الكفلاء .

مادة ١٠٦٩ ـ (١) اذا طلب بيع العقار وجب اتباع الاجراءات المقررة فى البيوع الجبرية ، ويتم البيع بناء على طلب صاحب المصلحة فى التطهير من طالب أو حائز . وعلى من يباشر الاجراءات أن يذكر فى اعلانات البيع المبلغ الذى قوم به العقار .

(٢) ويلتزم الراسى عليه المزاد ان يرد الى الحائز الذى نزعت ملكيته المصروفات التى أنفقها فى سند ملكيته ، وفى تسجيل هذا السند ، وفيما قام به من الاعلانات ، وذلك الى جانب التزاماته بالثمن الذى رسا به المزاد وبالمصروفات التى اقتضتها اجراءات التطهير .

مادة ١٠٧٠ ـ اذا لم يطلب بيع العقار فى الميعاد وبالأوضاع المقررة استقرت ملكية العقار نهائيا للحائز خالصة من كل حق مقيد اذا هو دفع المبلغ الذى قوم به العقار للدائنين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم منه ، او اذا هو أودع هذا المبلغ خزانة المحكمة .

مادة ١٠٧١ - (١) تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز الى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة ، ويجب عليه أن يطلب التأشير بذلك فى هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية ، وأن يعلن الدائن المباشر للاجراءات بهذه التخلية فى خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها .

(٢) ويجوز لمن له مصلحة فى التعجيل أن يطلب الى قاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ فى مواجهته اجراءات نزع الملكية . ويعين الحائز حارسا اذا طلب ذلك .

مادة ١٠٧٢ - اذا لم يختر الحائز أن يقضى الديون المقيدة او يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار ، فلا يجوز للدائن المرتهن أن يتخذ فى مواجهته اجراءات نزع الملكية وفقا لاحكام قانون المرافعات الا بعد انذاره بدفع الدين المستحق أو تخلية العقار ، ويكون الانذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه فى وقت واحد .

مادة ١٠٧٣ - (١) يجوز للحائز الذى سجل سند ملكيته ولم يكن طرفا فى الدعوى التى حكم فيها على المدين بالدين ، أن يتمسك بأوجه الدفع التى كان للمدين أن يتمسك بها ، اذا كان الحكم بالدين لاحقا لتسجيل سند الحائز .

(٢) ويجوز للحائز فى جميع الأحوال أن يتمسك بالدفوع التى لايزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها[1].

مادة ١٠٧٤ - يحق للحائز أن يدخل فى المزاد على شرط الا يعرض فيه ثمنا أقل من الباقى فى ذمته من ثمن العقار الجارى بيعه .

مادة ١٠٧٥ - اذا نزعت ملكية العقار المرهون ولو كان ذلك بعد اتخاذ اجراءات التطهير أو التخلية ورسا المزاد على الحائز نفسه ، اعتبر هذا مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الاصلى ، ويتطهر العقار من كل حق مقيد اذا دفع الحائز الثمن الذى رسا به المزاد أو أودعه خزانة المحكمة .

١ - قضت محكمة النقض بأن دفوع المدين التى يجوز للحائز التمسك بها بالشروط المبينة بالمادة ١٠٧٣ من القانون المدنى هى الدفوع المتعلقة بوضع الدين ذاته ووجوده ولا علاقة لها باجراءات التنفيذ الشكلية التى نص عليها قانون المرافعات (نقض مدنى ١٩٥٩/١١/١٩ - مجموعة المكتب الفنى السنة ١٠ ص ٦٨٨).

مادة ١٠٧٦ ـ اذا رسا المزاد فى الأحوال المتقدمة على شخص آخر غير الحائز فإن هذا الشخص الآخر يتلقى حقه عن الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد .

مادة ١٠٧٧ ـ اذا زاد الثمن الذى رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم ، كانت الزيادة للحائز وكان للدائنين المرتهنين أن يطلبوا من الحائز أن يستوفوا حقوقهم من هذه الزيادة .

مادة ١٠٧٨ ـ يعود للحائز ما كان له قبل انتقال ملكية العقار اليه من حقوق ارتفاق وحقوق عينية أخرى .

مادة ١٠٧٩ ـ على الحائز أن يرد ثمار العقار من وقت انذاره بالدفع أو التخلية . فإذا تركت الاجراءات مدة ثلاث سنوات ، فلا يرد الثمار الا من وقت أن يوجه اليه انذار جديد .

مادة ١٠٨٠ ـ (١) يرجع الحائز بدعوى الضمان على المالك السابق فى الحدود التى يرجع بها الخلف على من تلقى منه الملكية معاوضة أو تبرعا .

(٢) ويرجع الحائز أيضا على المدين بما دفعه زيادة على ما هو مستحق فى ذمته بمقتضى سند ملكيته أيا كان السبب فى دفع هذه الزيادة ، ويحل محل الدائنين الذين وفاهم حقوقهم . وبوجه خاص يحل محلهم فيما لهم من تأمينات قدمها المدين دون التأمينات التى قدمها شخص آخر غير المدين .

مادة ١٠٨١ ـ الحائز مسئول شخصيا قبل الدائنين عما يصيب العقار من تلف بخطئه .

الفصل الثالث
انقضاء الرهن

مادة ١٠٨٢ - ينقضى حق الرهن الرسمى بانقضاء الدين المضمون ويعود معه اذا زال السبب الذى انقضى به ، دون اخلال بالحقوق التى يكون الغير حسن النية قد كسبها فى الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته .

مادة ١٠٨٣ - اذا تمت اجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمى نهائيا ، ولو زالت لأى سبب من الأسباب ملكية الحائز الذى طهر العقار .

مادة ١٠٨٤ - اذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلنى سواء كان ذلك فى مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذى سلم اليه العقار عند التخلية ، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضى بايداع الثمن الذى رسا به المزاد ، أو بدفعه الى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن .

الباب الثانى
حق الاختصاص

الفصل الأول
انشاء حق الاختصاص

مادة ١٠٨٥ ـ (١) يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر فى موضوع الدعوى يلزم المدين بشىء معين أن يحصل ، متى كان حسن النية[1]. على حق اختصاص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين والفوائد والمصروفات .

(٢) ولا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ اختصاص على عقار فى التركة .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن شرط حسن النية الوارد فى المادة ١٠٨٥ من القانون المدنى ، انما يعنى كما يبين من الأعمال التحضيرية للقانون المدنى ، حسن نية الدائن بالنسبة للتصرفات السابقة على الاختصاص والتى لم تسجل طبقا لاحكام الشهر العقارى . (نقض مدنى ١٩٦٣/٤/٤ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ٧٨١) وقضت أيضا بأن مؤدى نص المادة ١٠٨٥ من القانون المدنى أنه يجب أن يكون الحكم الذى يستصدر به الاختصاص واجب التنفيذ عند استصدار الأمر بالاختصاص ومن ثم فإنه اذا كان الحكم أو أمر الأداء الذى صدر على اساسه الأمر بالاختصاص لم يكن مشمولا بالنفاذ عند استصدار هذا الأمر فإن الاختصاص يكون قد وقع باطلا لفقدان شرط الحكم واجب التنفيذ ولا يصححه القضاء بعد ذلك بشمول الحكم أو أمر الاداء بالتنفيذ (نقض مدنى ١٩٦٣/٤/٤ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٧٨٢) كما قضت بأن مفاد نص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٤٦ والمادة ٤٩ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماة أمام المحاكم والمادة ١٠٨٥ من القانون المدنى أنه يشترط لكى يحصل المحامى على أمر باختصاصه بعقارات من صدر ضده أمر التقدير أن يكون هذا الأمر واجب التنفيذ اسوة بالحكم الذى يصدر فى الطعن فى أمر التقدير أو محضر الصلح المصدق عليه (نقض مدنى ١٩٧٠/١١/١٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٨٨٧)

مادة ١٠٨٦ ـ لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم صادر من محكمة أجنبية ، أو على قرار صادر من محكمين الا اذا أصبح الحكم أو القرار واجب التنفيذ .

مادة ١٠٨٧ ـ يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم يثبت صلحا أو اتفاقا تم بين الخصوم ، ولكن لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم صادر بصحة التوقيع .

مادة ١٠٨٨ ـ لا يجوز أخذ حق الاختصاص الا على عقار او عقارات معينة مملوكة للمدين وقت قيد هذا الحق وجائز بيعها بالمزاد العلنى[1].

مادة ١٠٨٩ ـ (١) على الدائن الذى يريد أخذ اختصاص على عقارات مدينه أن يقدم عريضة بذلك الى رئيس المحكمة الابتدائية التى تقع فى دائرتها العقارات التى يريد الاختصاص بها .

(٢) وهذه العريضة يجب أن تكون مصحوبة بصورة رسمية من الحكم أو بشهادة من قلم الكتاب مدون فيها منطوق الحكم ، وأن تشتمل على البيانات الآتية :

(أ) اسم الدائن ولقبه وصناعته وموطنه الأصلى والموطن المختار الذى يعينه فى البلدة التى يقع فيها مقر المحكمة .

(ب) اسم المدين ولقبه وصناعته وموطنه .

(ج) تاريخ الحكم وبيان المحكمة التى أصدرته .

(د) مقدار الدين ، فإذا كان الدين المذكور فى الحكم غير محدد المقدار ، تولى رئيس المحكمة تقديره مؤقتا وعين المبلغ الذى يؤخذ به حق الاختصاص .

(هـ) تعيين العقارات تعيينا دقيقا وبيان موقعها مع تقديم الأوراق الدالة على قيمتها .

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كانت العين موقوفة وانتهى الوقف فيها وآلت ملكيتها الى من عساه يكون صاحب الحق فيها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ فإنها تظل بمنأى عن التنفيذ عليها وفاء للديون السابقة على تاريخ العمل بهذا المرسوم بقانون ولا يجوز بالتالى لأرباب هذه الديون ان يستصدروا ضد من آلت اليه ملكية هذه العين أمرا باختصاصهم بها اعمالا لمقتضى المادة الخامسة مكررا من ذلك القانون والمادة ١٠٨٨ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٥٧/٥/٣٠ ـ المرجع السابق ـ فقرة ٨٨٦).

مادة ١٠٩٠ ـ (١) يدون رئيس المحكمة فى ذيل العريضة أمره بالاختصاص .

(٢) وانما يجب عليه عند الترخيص به أن يراعى مقدار الدين وقيمة العقارات المبينة بالعريضة بوجه التقريب وعند الاقتضاء يجعل الاختصاص مقصورا على بعض هذه العقارات أو على واحد منها فقط أو على جزء من أحدها اذا رأى أن ذلك كاف لتأمين دفع أصل الدين والفوائد والمصروفات المستحقة للدائنين .

مادة ١٠٩١ ـ على قلم الكتاب اعلان المدين بالأمر الصادر بالاختصاص فى نفس اليوم الذى يصدر فيه هذا الامر ، وعليه أيضا أن يؤشر بهذا الامر على صورة الحكم أو على الشهادة المرفقة بالطلب المقدم لأخذ الاختصاص ، وأن يخطر قلم كتاب المحكمة الصادر منها الحكم للتأشير بذلك على كل صورة أو شهادة أخرى يسلمها للدائن[١]..

مادة ١٠٩٢ ـ (١) يجوز للمدين أن يتظلم من الأمر الصادر بالاختصاص أمام الآمر ، كما يجوز له أن يرفع هذا التظلم الى المحكمة الابتدائية .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن المادة ٣٠ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى تنص على انه اذا كان شهر المحرر بطريق القيد وجب أن يقرن عند تقديمه لمكتب الشهر المختص بقائمة تشتمل على بيانات معينة ليس من بينها ما يفيد اعلان المدين بأمر الاختصاص فى نفس يوم صدوره وفقا لما تقضى به المادة ١٠٩١/١٠ من القانون المدنى مما مفاده أن اجراء القيد يتم كقاعدة عامة فى أى وقت بعد صدور الأمر بالاختصاص مادامت ملكية العقار المتخذ عليه حق الاختصاص للمدين دون انتظار لاعلان المدين بأمر الاختصاص وفقا للمادة ١٠٩١ من القانون المدنى . اذا أن مصلحة صاحب حق الاختصاص تقتضى اجراء القيد فى أقرب وقت حتى لا يتقدم عليه فى المرتبة من يتوصل الى قيد حقه قبله ، كما أن المقصود من اعلان المدين بأمر الاختصاص فى نفس اليوم الذى صدر فيه هو ـ على ما جاء بمجموعة الأعمال التحضيرية ـ اخطار المدين بما تم حتى يتظلم منه وفقا لنص المادة ١٠٩٢ من القانون المدنى أن كان هناك وجه للتظلم اذ أن المدين لم يكن حاضرا وقت صدور الأمر بالاختصاص ، ومن ثم فالاخطار غير لازم للقيد مما لا يترتب على اغفاله بطلان قيد الاختصاص . (نقض مدنى ١٩٨٠/٦/١٠ ـ مدونتنا الذهبية ـ العدد الاول ـ فقرة ٥٢٨) .

(٢) ويجب أن يؤشر على هامش القيد بكل أمر أو حكم قضى بالغاء الأمر الصادر بالاختصاص .

مادة ١٠٩٣ ـ اذا رفض رئيس المحكمة طلب الاختصاص المقدم من الدائن ، سواء كان الرفض من بادىء الأمر أو بعد تظلم المدين ، جاز للدائن أن يتظلم من أمر الرفض الى المحكمة الابتدائية .

الفصل الثانى
آثار حق الاختصاص وانقاصه وانقضاؤه

مادة ١٠٩٤ - (١) يجوز لكل ذى مصلحة أن يطلب انقاص الاختصاص الى الحد المناسب اذا كانت الأعيان التى رتب عليها هذا الحق تزيد قيمتها على ما يكفى لضمان الدين .

(٢) ويكون انقاص الاختصاص اما بقصره على جزء من العقار أو العقارات التى رتب عليها ، أو بنقله الى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان الدين .

(٣) والمصروفات اللازمة لاجراء الانقاص ولو تم بموافقة الدائن تكون على من طلب الانقاص .

مادة ١٠٩٥ - يكون للدائن الذى حصل على حق الاختصاص نفس الحقوق التى للدائن الذى حصل على رهن رسمي ، ويسرى على الاختصاص ما يسرى على الرهن الرسمى من أحكام وبخاصة ما يتعلق بالقيد وتجديده ومحوه وعدم تجزئة الحق وأثره وانقضائه ، وذلك كله مع عدم الاخلال بما ورد من أحكام خاصة .

الباب الثالث

الرهن الحيازى

الفصل الاول

أركان الرهن الحيازى

مادة ١٠٩٦ ـ الرهن الحيازى عقد به يلتزم شخص ، ضمانا لدين عليه أو على غيره أن يسلم الى الدائن أو الى أجنبى يعينه المتعاقدان ، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشىء لحين استيفاء الدين ، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التالين له فى المرتبة فى اقتضاء حقه من ثمن هذا الشىء فى أى يد يكون .

مادة ١٠٩٧ ـ لا يكون محلا للرهن الحيازى الا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلنى من منقول وعقار .

مادة ١٠٩٨ ـ تسرى على الرهن الحيازى أحكام المادة ١٠٣٣ وأحكام المواد من ١٠٤٠ الى ١٠٤٢ المتعلقة بالرهن الرسمى[١].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأنه متى كان الثابت من مدونات الحكم أن الرهن الحيازى موضوع الدعوى رهن تجارى وأن الراهن تاجر قدم الموتورات للبنك الطاعن ضمانا لدينه ، وكانت حيازة الراهن للموتورات قرينة قانونية على ملكيته لها ، وكان رهنا حيازيا لا يتطلب وثيقة رهن خاصة تشتمل على أرقامها وأوصافها لما هو مقرر من جواز اثبات هذا الرهن سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المواد التجارية عملا بالمادة ٧٦ من قانون التجارة بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ اذ كان ذلك وكان حسن النية يفترض دائما فى الحائز الى أن يقوم الدليل على العكس الذى يقع عبء اثباته على من يدعيه ، والذى عليه أن يثبت أن الدائن المرتهن كان يعلم وقت ابرام الرهن أو كان فى مقدوره أن يعلم أن الراهن غير مالك للشىء المرهون أو أن ملكيته له مهددة بالزوال ، فإن استدلال الحكم على سوء نية الطاعن بالقرائن التى أوردها ، والتى لا تؤدى الى ما استخلصه منها يكون فاسدا ومخالفا للقانون .

(نقض مدنى ١٩/٤/١٩٧٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ٢٤ ص ٦٤٤).

الفصل الثانى
آثار رهن الحيازة

١ - فيما بين المتعاقدين

التزامات الراهن :

مادة ١٠٩٩ - (١) على الراهن تسليم الشىء المرهون الى الدائن أو الى الشخص الذى عينه المتعاقدان لتسلمه .

(٢) ويسرى على الالتزام بتسليم الشىء المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشىء المبيع .

مادة ١١٠٠ - اذا رجع المرهون الى حيازة الراهن انقضى الرهن ، الا اذا اثبت الدائن المرتهن ان الرجوع كان بسبب لا يقصد به انقضاء الرهن . كل هذا دون اخلال بحقوق الغير .

مادة ١١٠١ - يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه ، وليس له أن يأتى عملا ينقص من قيمة الشىء المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد ، وللدائن المرتهن فى حالة الاستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التى تلزم للمحافظة على الشىء المرهون .

مادة ١١٠٢ - (١) يضمن الراهن هلاك الشىء المرهون أو تلفه اذا كان الهلاك أو التلف راجعا لخطئه أو ناشئا عن قوة قاهرة .

(٢) وتسرى على الرهن الحيازى أحكام المادتين ١٠٤٨ و١٠٤٩ المتعلقة بهلاك الشىء المرهون رهنا رسميا أو تلفه ، وبانتقال حق الدائن من الشىء المرهون الى ما حل محله من حقوق .

التزامات الدائن المرتهن :

مادة ١١٠٣ - اذا تسلم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعليه ان يبذل فى حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد ، وهو مسئول عن هلاك الشيء أو تلفه ما لم يثبت أن ذلك يرجع لسبب أجنبى لا يد له فيه .

مادة ١١٠٤ - (١) ليس للدائن أن ينتفع بالشيء المرهون دون مقابل .

(٢) وعليه أن يستثمره استثمارا كاملا ما لم يتفق على غير ذلك .

(٣) وما حصل عليه الدائن من صافى الريع وما استفاده من استعمال الشيء يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله ، على أن يكون الخصم أولا من قيمة ما أنفقه فى المحافظة على الشيء وفى الاصلاحات ثم من المصروفات والفوائد ثم من أصل الدين .

مادة ١١٠٥ - (١) اذا كان الشيء المرهون ينتج ثمارا أو ايرادا واتفق الطرفان على أن يجعل ذلك كله أو بعضه فى مقابل الفوائد ، كان هذا الاتفاق نافذا فى حدود اقصى ما يسمح به القانون من الفوائد الاتفاقية .

(٢) فإذا لم يتفق الطرفان على أن تجعل الثمار فى مقابل الفوائد وسكتا مع ذلك عن تحديد سعر الفائدة ، حسبت الفائدة على أساس السعر القانونى دون أن تجاوز قيمة الثمار . فإذا لم يعينا ميعادا لحلول الدين المضمون ، فلا يجوز للدائن أن يطالب باستيفاء حقه الا من طريق استنزاله من قيمة الثمار ، دون اخلال بحق المدين فى الوفاء بالدين فى أى وقت أراد .

مادة ١١٠٦ -(١) يتولى الدائن المرتهن ادارة الشيء المرهون وعليه أن يبذل فى ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد ، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون الا برضاء الراهن ، ويجب عليه أن يبادر باخطار الراهن عن كل أمر يقتضى تدخله .

(٢) فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء ادارة سيئة أو ارتكب فى ذلك اهمالا جسيما ، كان للراهن الحق فى أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه . وفى الحالة الأخيرة اذا كان المبلغ المضمون بالرهن لا تسرى عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله . فلا يكون للدائن الا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانونى عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين .

مادة ١١٠٧ ـ يرد الدائن الشىء المرهون الى الراهن بعد أن يستوفى كامل حقه ، وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعويضات .

مادة ١١٠٨ ـ يسرى على رهن الحيازة أحكام المادة ١٠٥٠ المتعلقة بمسئولية الراهن غير المدين وأحكام المادة ١٠٥٢ المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشرط البيع دون اجراءات .

٢ ـ بالنسبة الى الغير

مادة ١١٠٩ ـ (١) يجب لنفاذ الرهن فى حق الغير أن يكون الشىء المرهون فى يد الدائن أو الأجنبى الذى ارتضاه المتعاقدان .

(٢) ويجوز أن يكون الشىء المرهون ضمانا لعدة ديون .

مادة ١١١٠ ـ (١) يخول الرهن الدائن المرتهن الحق فى حبس الشىء المرهون عن الناس كافة ، دون اخلال بما للغير من حقوق تم حفظها وفقا للقانون .

(٢) واذا خرج الشىء من يد الدائن دون ارادته او دون علمه كان له الحق فى استرداد حيازته من الغير وفقا لأحكام الحيازة .

مادة ١١١١ ـ لا يقتصر الرهن الحيازى على ضمان أصل الحق وانما يضمن أيضا وفى نفس المرتبة مايأتى :

(أ) المصروفات الضرورية التى انفقت للمحافظة على الشىء .

(ب) التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشىء .

(ج) مصروفات العقد الذى أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازى وقيده عند الاقتضاء .

(د) المصروفات التى اقتضاها تنفيذ الرهن الحيازى .

(هـ) جميع الفوائد المستحقة مع مراعاة ما جاء فى المادة ٢٣٠ .

الفصل الثالث
انقضاء الرهن الحيازى

مادة ١١١٢ ▪ ينقضى حق الرهن الحيازى بانقضاء الدين المضمون ويعود معه اذا زال السبب الذى انقضى به الدين دون اخلال بالحقوق التى يكون الغير حسن النية قد كسبها قانونا فى الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته .

مادة ١١١٣ ▪ ينقضى ايضا حق الرهن الحيازى بأحد الأسباب الآتية[1].

(أ) اذا نزل المرتهن عن هذا الحق وكان ذا أهلية فى ابراء ذمة المدين من الدين ويجوز أن يستفاد التنازل ضمنا من تخلى الدائن باختياره عن الشىء المرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ على أنه اذا كان الرهن مثقلا بحق تقرر لمصلحة الغير فإن تنازل الدائن لا ينفذ فى حق هذا الغير الا اذا أقره .

(ب) اذا اجتمع حق الرهن الحيازى مع حق الملكية فى يد شخص واحد .

(ج) اذا هلك الشىء أو انقضى الحق المرهون .

١ ـ نصت المادة ٤٥٠ من قانون المرافعات على الرهون الحيازية ضمن الحقوق العينية التبعية التى يطهر منها العقار المبيع جبرا وهذا النص اذا كان يتعارض مع نص المادة ١١١٣ مدنى التى لم تذكر البيع الجبرى كسبب لانقضاء الرهن الحيازى كما فعلت المادة ١٠٨٤ مدنى بشأن الرهن الرسمى الا ان حكم قانون المرافعات ـ باعتباره القانون الاحدث ـ يعتبر معدلا لحكم القانون المدنى فيما نحن بصدده ، ويكون البيع الجبرى مطهرا ايضا للرهن الحيازى .

الفصل الرابع
بعض أنواع الرهن الحيازى

١ - الرهن العقارى

مادة ١١١٤ - يشترط لنفاذ الرهن العقارى فى حق الغير الى جانب انتقال الحيازة أن يقيد الرهن ، وتسرى على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمى [١].

مادة ١١١٥ - يجوز للدائن المرتهن لعقار أى يؤجر العقار الى الراهن دون ان يمنع ذلك من نفاذ الرهن فى حق الغير ، فإذا اتفق على الايجار فى عقد الرهن وجب ذكر ذلك فى القيد . اما اذا اتفق عليه بعد الرهن وجب ان يؤشر به فى هامش القيد ، إلا أن هذا التأشير لا يكون ضروريا اذا جدد الايجار تجديدا ضمنيا .

١ - قضت محكمة النقض بأن هدف المشرع بالاحكام الواردة فى المادتين ١٣ ، ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمادتين ١١١٤ ، ١٠٥٤ من التقنين المدنى الجديد بتنظيم شهر التصرفات العقارية حماية للائتمان العقارى ، فتعتبر هذه الاحكام لذلك متعلقة بالنظام العام ، ومن ثم تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة واجبة التطبيق حتما ولا تسوغ مخالفتها بمقولة « ان من شرعت لمصلحته قد تنازل عن التمسك بها » فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه وان كان الطاعن من فريق الغير الا انه ليس له أن يستفيد من عدم قيد الرهن وفقا للقانون لتنازله عن حقه فى ذلك وقبوله سريان الرهن بالنسبة له فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض مدنى ١٩٦٠/٦/٩ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٨٦١).

مادة ١١١٦ = (١) على الدائن المرتهن لعقار أن يتعهد العقار بالصيانة وان يقوم بالنفقات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق سنويا من ضرائب وتكاليف ، على أن يستنزل من الثمار التى يحصلها قيمة ما أنفق أو يستوفى هذه القيمة من ثمن العقار فى المرتبة التى يخولها له القانون .

(٢) ويجوز للدائن ان يتحلل من هذه الالتزامات اذا هو تخلى عن حق الرهن .

٢ - رهن المنقول

مادة ١١١٧ = يشترط لنفاذ رهن المنقول فى حق الغير الى جانب انتقال الحيازة أن يدون العقد فى ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن[١]. والعين المرهونة بيانا كافيا . وهذا التاريخ الثابت يحدد مرتبة الدائن المرتهن .

مادة ١١١٨ = (٩) الأحكام المتعلقة بالآثار التى تترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات التى لحاملها تسرى على رهن المنقول .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن ما يتطلبه القانون المدنى لنفاذ الرهن الحيازى للمنقول فى حق الغير من تدوين العقد فى ورقة ثابتة التاريخ يحدد فيها مبلغ الدين المضمون بالرهن أو الحد الاقصى الذى ينتهى اليه هذا الدين اذا لم يكن تحديده وقت الرهن ممكنا كحالة ترتيبه ضمانا لاعتماد مفتوح أو بفتح حساب جار هذا الذى يتطلبه القانون المدنى لا يسرى على الرهن التجارى ذلك أنه طبقا للمادة ٧٦ من القانون التجارى بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ يثبت الرهن الذى يعقد ضمانا لدين تجارى بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير ومن ثم فإن القانون التجارى يكتفى لنفاذ الرهن فى حق الغير بانتقال حيازة الشىء المرهون الى الدائن المرتهن أو من يعينه المتعاقدان وفقا للمادة ٧٧ من القانون التجارى ولا يستلزم ثبوت تاريخ عقد الرهن ولا تدوين هذا العقد فى أية ورقة ومتى كان لا يلزم وجود عقد مكتوب اصلا فإن تحديد الدين المضمون وهو ما اشترط القانون المدنى اشتمال العقد المكتوب عليه لا يكون لازما للاحتجاج بالرهن على الغير (نقض مدنى ١٩٦٦/١٢/٢٩ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٧ ص ٢٠٣٠).

(٢) وبوجه خاص يكون للمرتهن اذا كان حسن النية أن يتمسك بحقه فى الرهن ولو كان الراهن لا يملك التصرف فى الشىء المرهون . كما يجوز من جهة اخرى لكل حائز حسن النية أن يتمسك بالحق الذى كسبه على الشىء المرهون ولو كان ذلك لاحقا لتاريخ الرهن .

مادة ١١١٩ = (١) اذا كان الشىء المرهون مهددا بالهلاك او التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى أن يصبح غير كاف لضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده اليه مقابل شىء آخر يقدم بدله ، جاز للدائن أو للراهن أن يطلب من القاضى الترخيص له فى بيعه بالمزاد العلنى أو بسعره فى البورصة او السوق .

(٢) ويفصل القاضى فى أمر ايداع الثمن عند الترخيص فى البيع ، وينتقل حق الدائن فى هذه الحالة من الشىء الى ثمنه[1]..

مادة ١١٢٠ = يجوز للراهن اذا عرضت فرصة لبيع الشىء المرهون وكان البيع صفقة رابحة ، أن يطلب من القاضى الترخيص فى بيع هذا الشىء ، ولو كان ذلك قبل حلول أجل الدين ، ويحدد القاضى عند الترخيص شروط البيع ويفصل فى أمر ايداع الثمن .

مادة ١١٢١ = (١) يجوز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه ان يطلب من القاضى الترخيص له فى بيع الشىء المرهون بالمزاد العلنى أو بسعره فى البورصة أو السوق .

(٢) ويجوز له ايضا ان يطلب من القاضى ان يأمر بتمليكه الشىء وفاء للدين على أن يحسب عليه بقيمته بحسب تقدير الخبراء .

مادة ١١٢٢ = تسرى الاحكام المتقدمة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع احكام القوانين التجارية والأحكام الخاصة ببيوت التسليف المرخص لها فى الرهن وأحكام القوانين واللوائح المتعلقة بأحوال خاصة فى رهن المنقول .

٣ - رهن الدين

مادة ١١٢٣ = (١) لا يكون رهن الدين نافذا فى حق المدين الا باعلان هذا الرهن اليه أو بقبوله له وفقا للمادة ٣٠٥ .

---

١ - انظر النقض المدنى ١٩٦٦/١٢/١٥ - مجموعة المكتب الفنى ١٧ ص ١٩٢٦ ..

(٢) ولا يكون نافذا فى حق الغير الا بحيازة المرتهن لسند الدين المرهون ، وتحسب للرهن مرتبته من التاريخ الثابت للاعلان او القبول .

مادة ١١٢٤ - السندات الاسمية والسندات الاذنية يتم رهنها بالطريقة الخاصة التى رسمها القانون لحوالة هذه السندات على أن يذكر ان الحوالة قد تمت على سبيل الرهن ، ويتم الرهن دون حاجة الى اعلان .

مادة ١١٢٥ - اذا كان الدين غير قابل للحوالة أو للحجز فلا يجوز رهنه .

مادة ١١٢٦ - (١) للدائن المرتهن أن يستولى على الفوائد المستحقة عن الدين المرهون والتى تحل بعد الرهن ، وكذلك له ان يستولى على كل الاستحقاقات الدورية التى لهذا الدين على أن يخصم ما يستولى عليه من المصروفات ثم من الفوائد ثم من أصل الدين المضمون بالرهن ، كل هذا ما لم يتفق على غيره .

(٢) ويلتزم الدائن المرتهن بالمحافظة على الدين المرهون ، فإذا كان له أن يقتضى شيئا من هذا الدين دون تدخل من الراهن ، كان عليه أن يقتضيه فى الزمان والمكان المعينين للاستيفاء وان يبادر باخطار الراهن بذلك .

مادة ١١٢٧ - يجوز للمدين فى الدين المرهون أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بأوجه الدفع المتعلقة بصحة الحق المضمون بالرهن ، وكذلك بأوجه الدفع التى تكون له هو قبل دائنه الاصلى ، كل ذلك بالقدر الذى يجوز فيه للمدين فى حالة الحوالة أن يتمسك بهذه الدفوع قبل المحال اليه .

مادة ١١٢٨ - (١) اذا حل الدين المرهون قبل حلول الدين المضمون بالرهن ، فلا يجوز للمدين أن يوفى الدين الا للمرتهن والراهن معا ، ولكل من هذين أن يطلب الى المدين ايداع ما يؤديه ، وينتقل حق الرهن الى ما تم ايداعه .

(٢) وعلى المرتهن والراهن أن يتعاونا على استغلال ما أداه المدين ، وأن يكون ذلك على انفع الوجوه للراهن دون أن يكون فيه ضرر للدائن المرتهن ، مع المبادرة الى انشاء رهن جديد لمصلحة هذا الدائن .

مادة ١١٢٩ - اذا اصبح كل من الدين المرهون والدين المضمون بالرهن مستحق الأداء ، جاز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه أن يقبض من الدين المرهون ما يكون مستحقا له او أن يطلب بيع هذا الدين أو تملكه وفقا للمادة ١١٢١ الفقرة الثانية .

الباب الرابع

حقوق الامتياز

الفصل الأول

أحكام عامة

مادة ١١٣٠ = (١) الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته .

(٢) ولا يكون للحق امتياز الا بمقتضى نص فى القانون[١].

مادة ١١٣١ = (١) مرتبة الامتياز يحددها القانون ، فإذا لم ينص صراحة فى حق ممتاز على مرتبة امتيازه ، كان هذا الحق متأخرا فى المرتبة عن كل امتياز ورد فى هذا الباب .

(٢) واذا كانت الحقوق الممتازة فى مرتبة واحدة ، فإنها تستوفى بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

مادة ١١٣٢ = ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار . أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين .

مادة ١١٣٣ = (١) لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية [٢].

(٢) ويعتبر حائزا فى حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة ، وصاحب الفندق بالنسبة الى الأمتعة التى يودعها النزلاء فى فندقه .

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن اشتراط المتعاقد امتيازا لحقه فى التعويض لا يعتد به وبالتالى يكون النص عليه فى العقد لغوا (نقض مدنى ١٩٦٤/٥/٢١ مجموعة المكتب الفنى ١٥ ص ٧٠٦) انظر أيضا نقض مدنى ١٩٥٥/٥/٥ مجموعة الربع قرن جـ ١ ص ٣٩٥ .

٢ ـ قضت محكمة النقض بأن النص فى المادة ١١٣٣ من القانون المدنى على انه « لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية ويعتبر حائزا فى حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة ...» مفاده أن جميع حقوق الامتياز سواء

(٣) واذا خشى الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة .

مادة ١١٣٤ - (١) تسرى على حقوق الامتياز الواقعة على عقار أحكام الرهن الرسمى بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق ، وتسرى بنوع خاص أحكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو .

(٢) ومع ذلك فإن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ، ولا حاجة للشهر أيضا فى حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة . وهذه الحقوق الممتازة جميعا تكون اسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده أما فيما بينها ، فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخزانة يتقدم على حقوق الامتياز العامة[1].

كانت حقوق امتياز عامة فى جميع اموال المدين أم كانت حقوق امتياز خاصة على منقول معين ، لا يحتج بها على الحائز حسن النية لأنه بالاضافة الى ان عبارة (حق الامتياز) جاءت بهذا النص عامة دون تخصيص فإن هذا النص ورد فى الفصل الاول من الباب الرابع من الكتاب الرابع من القانون المدنى الخاص بالاحكام العامة فى حقوق الامتياز ، هذا فضلا عن أن هذا النص قصد به تغليب قاعدة الحيازة بحسن نية على حق الامتياز سواء كان خاصا أم عاما واذ كانت المادة ١٢٤ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن المبالغ المستحقة للهيئة الطاعنة - للهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية يكون لها امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار فإن ذلك لايعنى انه يحتج بها على الحائز حسن النية شأنها فى ذلك شأن سائر حقوق الامتياز سواء كانت عامة أو خاصة (نقض مدنى ١٩٧٩/٥/١٠ - موسوعتنا الذهبية - الجزء ٤ - فقرة ٩٠١) .

١ ـ قضت محكمة النقض بأن نص المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الاموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، يقرر للخزانة العامة ـ مصلحة الضرائب ـ حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها ، فيجرى فى شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى ، من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا ، لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع وانها تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده (نقض مدنى ١٩٧٢/٥/١٧ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٤ ـ فقرة ٨٩٦).

مادة ١١٣٥ - يسرى على الامتياز ما يسرى على الرهن الرسمى من أحكام متعلقة بهلاك الشيء أو تلفه .

مادة ١١٣٦ - ينقضى حق الامتياز بنفس الطرق التى ينقضى بها حق الرهن الرسمى وحق رهن الحيازة ووفقا لاحكام انقضاء هذين الحقين ، ما لم يوجد نص خاص يقضى بغير ذلك .

الفصل الثانى
أنواع الحقوق الممتازة

مادة ١١٣٧ ـ الحقوق المبينة فى المواد الآتية تكون ممتازة الى جانب حقوق الامتياز المقررة بنصوص خاصة .

١ ـ حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول

مادة ١١٣٨ ـ (١) المصروفات القضائية التى انفقت لمصلحة جميع الدائنين فى حفظ أموال المدين وبيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال .

(٢) وتستوفى هذه المصروفات قبل أى حق آخر ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمى بما فى ذلك حقوق الدائنين الذين انفقت المصروفات فى مصلحتهم ، وتتقدم المصروفات التى انفقت فى بيع الأموال على تلك التى أنفقت فى اجراءات التوزيع .

مادة ١١٣٩ ـ (١) المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان ، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن[1].

---

١ ـ نصت المادة ٨٤ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف على أن « جميع المبالغ التى تستحق للدولة بمقتضى احكام هذا القانون يكون لها امتياز على اموال المدين وفقا لاحكام المادة ١١٣٩ من القانون المدنى على أن تأتى فى الترتيب بعد المصروفات القضائية وتحصل بطريق الحجز الادارى »

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت قبل أى حق آخر ، ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمى عدا المصروفات القضائية[١].

مادة ١١٤٠ = (١) المبالغ التى صرفت فى حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم يكون لها امتياز عليه كله .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة مباشرة ، أما فيما بينها فيقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسى لتواريخ صرفها .

مادة ١١٤١ = (١) يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار .

(أ) المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر من أجرهم ورواتبهم من أى نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة .

(ب) المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس فى الستة الأشهر الاخيرة .

---

[١] ـ قضت محكمة النقض انه بالرجوع الى القوانين والأوامر الخاصة بمختلف انواع الضرائب والرسوم يبين انه كلما اراد الشارع أن يخول الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينيها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره ، نص على هذا الامتياز الخاص ورسم معالمه ونطاقه ولم يبسط يد الخزانة العامة فى تتبعها تحت أى يد كانت ، بل تخفف وبالقدر اللازم لكفالة حقوقها . وهو ما نصت عليها القوانين الخاصة بضرائب الاطيان والمبانى والرسوم الجمركية والقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم ايلولة على التركات ، وخلا منه القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على الارباح التجارية والصناعية ولا يغير من هذا الوضع ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٩ من القانون المدنى فى قولها « وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت » اذ هى مقيدة بما تقرره القوانين والأوامر الخاصة بمختلف انواع الضرائب والرسوم محكومة بها بحيث اذا قررت هذه القوانين والأوامر امتيازا خاصا على بعض اموال مدينيها ولبعض انواع الضرائب والرسوم فتستوفى مبالغها « من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت » وأن لم تكن مشهرة وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى (نقض مدنى ١٩٧٣/٦/٢٧ ـ موسوعتنا الذهبية الجزء ٤ ـ فقرة ٨٩٩).

(ج) النفقة المستحقة فى ذمة المدين لأقاربه عن ستة الأشهر الأخيرة .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم ، أما فيما بينها فتستوفى بنسبة كل منها .

مادة ١١٤٢ ـ (١) المبالغ المنصرفة فى البذر والسماد وغيره من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات والمبالغ المنصرفة فى أعمال الزراعة والحصاد يكون لها امتياز على المحصول الذى صرفت فى انتاجه وتكون لها جميعا مرتبة واحدة .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر .

(٣) وكذلك يكون للمبالغ المستحقة فى مقابل الات الزراعة حق امتياز فى نفس المرتبة على هذه الالات .

مادة ١١٤٣ ـ (١) اجرة المبانى والاراضى الزراعية لسنتين أو لمدة الايجار ان قلت عن ذلك ، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الايجار ، يكون لها جميعا امتياز على ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول زراعى[1].

---

١ ـ قضت محكمة النقض بأن مفاد المادة ١١٤٣ من القانون المدنى أن امتياز دين الاجرة على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة قاصر على اجرة سنتين وانه لما كان دين الاجرة المستحق للمطعون عليهم الخمسة الاول هو مبلغ ٥٥٩٢ جنيها فقط ، وكان الحكم المطعون فيه قد خصهم بكامل دين الاجور المستحقة لهم وقدره ٧٥٠٥ جنيهات على سند من القول بأن دين الهيئة الطاعنة ـ الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية ـ طبقا للفقرة الرابعة من المادة ١١٤٣ من القانون المدنى لا ينفذ فى حقهم ، مع أن ذلك النص فيما فرضه من استبعاد حقوق الامتياز التى تتقدم امتياز المؤجر ومن بينها المبالغ المستحقة للخزانة العامة والتى اعتبر المشرع مستحقات الهيئة الطاعنة فى مرتبتها بالمادة ١٢٤ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ، لا يكون بالنسبة للاجرة على اطلاقها ، وانما يعنى الاجرة التى حددتها الفقرة الاولى من ذات المادة بسنتين فقط ، ومن ثم فإن امتياز المؤجر باعتبار حسن النية ـ طبقا للمادة ١١٣٣ مدنى ـ لا يتقدم على امتياز الهيئة الطاعنة الا فى حدود سنتين ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه (نقض مدنى ١٠/٥/١٩٧٩ ـ موسوعتنا الذهبية ـ الجزء ٣ ـ فقرة ١٧٩٨).

(٢) ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت أن المؤجر كان يعلم وقت وضعها فى العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها ، وذلك دون اخلال بالاحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة .

(٣) ويقع الامتياز ايضا على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من الباطن اذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الايجار من الباطن ، فإذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز الا للمبالغ التى تكون مستحقة للمستأجر الاصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينذره فيه المؤجر .

(٤) وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر الا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ فى حق المؤجر باعتباره حائزا حسن النية .

(٥) واذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبق فى العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة بقى الامتياز قائما على الأموال التى نقلت دون أن يضر ذلك بالحق الذى كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال ، ويبقى الامتياز قائما ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها اذا أوقع المؤجر عليها حجزا استحقاقيا فى الميعاد القانونى . ومع ذلك اذا بيعت هذه الأموال الى مشتر حسن النية فى سوق عام أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها ، وجب على المؤجر أن يرد الثمن الى هذا المشترى .

مادة ١١٤٤ = (١) المبالغ المستحقة لصاحب الفندق فى ذمة النزيل عن أجرة الاقامة والمؤونة وما صرف لحسابه ، يكون لها امتياز على الامتعة التى أحضرها النزيل فى الفندق أو ملحقاته .

(٢) ويقع الامتياز على الامتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل اذا لم يثبت أن صاحب الفندق كان يعلم وقت ادخالها عنده بحق الغير عليها بشرط ألا تكون تلك الامتعة مسروقة أو ضائعة ، ولصاحب الفندق أن يعارض فى نقل الامتعة من فندقه مادام لم يستوف حقه كاملا . فإذا نقلت الامتعة رغم معارضته أو دون علمه ، فإن حق الامتياز يبقى قائما عليها دون اخلال بالحقوق التى كسبها الغير بحسن نية .

(٣) ولامتياز صاحب الفندق نفس المرتبة التى لامتياز المؤجر . فإذا تزاحم الحقان قدم الأسبق فى التاريخ ، ما لم يكن غير نافذ بالنسبة الى الاخر .

مادة ١١٤٥ = (١) ما يستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على الشيء المبيع ، ويبقى الامتياز قائما مادام المبيع محتفظا بذاتيته ، وهذا دون اخلال بالحقوق التى كسبها الغير بحسن نية ، مع مراعاة الاحكام الخاصة بالمواد التجارية .

(٢) ويكون هذا الامتياز تاليا فى المرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول ، الا انه يسرى فى حق المؤجر وصاحب الفندق اذا ثبت انهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع فى العين المؤجرة أو الفندق .

مادة ١١٤٦ = (١) للشركاء الذين اقتسموا منقولا ، حق امتياز عليه تأمينا لحق كل منهم فى الرجوع على الآخرين بسبب القسمة ، وفى استيفاء ما تقرر لهم فيها من معدل .

(٢) وتكون لامتياز المتقاسم نفس المرتبة التى لامتياز البائع فإذا تزاحم الحقان قدم الاسبق فى التاريخ .

٢ ـ حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار

مادة ١١٤٧ = (١) ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته يكون له امتياز على العقار المبيع[1].

---

١ ـ قضت المحكمة الادارية العليا بأن قول الشركة بأن القرار المطعون عليه قد يضر بمصالحها لانه امتنع عليها استيفاء الثمن من المشترى استنادا للاحكام الصادرة ببطلان العقود بما جاوز النصاب كما امتنع عليها استرداد الارض استنادا للقرار المطعون فيه . هذا القول فضلا عن انه اثر من اثار التصرفات التى تمت ولا يؤثر على التكييف القانونى لها فإن ايلولة ملكية الاراضى المستولى عليها طبقا لاحكام القانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٦٤ لا يعنى سقوط حق الشركة فى تقاضى حقها فى ثمن هذه الاطيان اذ ان هذه الاراضى تؤول مليكتها الى الدولة محملة بما عليها من حقوق عينية تبعية منها حق الامتياز المقرر لبائعة العقار بالنسبة للثمن وملحقاته طبقا للمادة ١١٤٧ من القانون المدنى (الادارية العليا ١٩٧٤/٤/٢٣ ـ مجموعة المكتب الفنى ١٩ ـ ١١٣ ـ ٢٩٨).

(٢) ويجب ان يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلا ، وتكون مرتبته من وقت القيد .

مادة ١١٤٨ ـ (١) المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد إليهم فى تشييد أبنية او منشآت اخرى أو فى اعادة تشييدها أو فى ترميمها أو فى صيانتها ، يكون لها امتياز على هذه المنشآت ، ولكن بقدر ما يكون زائدا بسبب هذه الاعمال فى قيمة العقار وقت بيعه .

(٢) ويجب أن يقيد هذا الامتياز ، وتكون مرتبته من وقت القيد .

مادة ١١٤٩ ـ للشركاء الذين اقتسموا عقارا ، حق امتياز عليه تأمينا لما تخوله القسمة من حق فى رجوع كل منهم على الآخرين بما فى ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة . ويجب ان يقيد هذا الامتياز وتكون مرتبته من وقت القيد .

تعديلات القانون المدنى

السطور	النص المعدل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر	
				الملحق	الصفحة
١					
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

تعديلات القانون المدنى

السطور	النص المعدل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر	
				الملحق	الصفحة
١					
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

تعديلات القانون المدنى

السطور	النص المعدّل	مكان النشر	أداة التعديل	مكان النشر: الملحق	مكان النشر: الصفحة
٢					
٣					
٤					
٥					
٦					
٧					
٨					
٩					
١٠					
١١					
١٢					
١٣					
١٤					
١٥					
١٦					
١٧					

« تم الجزء الأول بحمد الله وتوفيقه »

فهـــــرس

الجـــــزء الاول

الموضـــوع	الصفحـــة
مقدمة	٧
خطة ترتيب موضوعات الموسوعة	١٥

(أولا)

عرض موضـــوعى لمجمـــوعة المبادىء القانونيـــة التى قررتها كل مـــن محكمة النقض والمحكمة الادارية العليـــا فى مادة « التشـــريع »

الموضوع	الصفحة
الفصل الأول : ماهية التشريع وسنه ونفاذه	٢٠
الفصل الثانى : دستورية التشريع	٣١
الفصل الثالث : تطبيق التشريع	٣٩
أولا ـ تطبيق التشريع من حيث الموضوع	٣٩
ثانيا ـ تطبيق التشريع من حيث الأشخاص (عدم جواز الاعتذار بالجهل بالتشريع)	٤٧
ثالثا : تطبيق التشريع من حيث الزمان	٥٣
١ ـ الأثر المباشر للتشريع	٥٣
٢ ـ الأثر الرجعى للتشريع	٩٥
٣ ـ تشريعات التقادم	١١٣
٤ ـ تشريعات المرافعات	١١٩
٥ ـ التشريعات الجنائية	١٣٥
رابعا : تطبيق التشريع من حيث المكان	١٤٧
الفصل الرابع : تفسير التشريع	١٦٦
الفصل الخامس : إلغاء التشريع	١٨٩

(ثانيا)

نصوص التشريعات الأساسية

(المدنى ، التجارى ، البحرى ، الاثبات ، المرافعات ، العقوبات والإجراءات الجنائية)

يتقدمها

« دستور جمهورية مصر العربية »

ومعلقا عليها بأهم المبادىء القانونية التى قررتها المحكمة الدستورية العليا ومحكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا

الدســــــتور

الموضــــوع — الصفحــــة

الباب الأول : الدولة (م ١ ـ ٦) ٢١٢
الباب الثانى : المقومات الاساسية للمجتمع ٢١٥
الفصل الأول : المقومات الاجتماعية والخلقية ٢١٥
الفصل الثانى : المقومات الاقتصادية ٢١٩
الباب الثالث : الحريات والحقوق والواجبات العامة .... [illegible]
الباب الرابع : سيادة القانون (م ٦٤ ـ ٧٢) .... [illegible]

الموضـــوع الصفحـة

الباب الخامس : نظام الحكم.. ٢٣٥
الفصـل الأول : رئيس الدولة (م ٧٣ ـ ٨٥)...... ٢٣٥
الفصـل الثـانى : السلطـة التشـريعيـة مجلس الشعب (م ٨٦ ـ ١٣٦).. ٢٣٧
الفصل الثالث : السلطة التنفيذية........................ ٢٤٨
الفـرع الأول : رئيس الجمهورية (م١٣٧ ـ ١٥٢).. ٢٤٨
الفرع الثانى : الحكومة (م ١٥٣ ـ ١٦٠).... ٢٥١
الفرع الثالث : الادارة المحلية (م ١٦١ ـ ١٦٣) ٢٥٣
الفرع الرابع : المجالس القومية المتخصصـة (م ١٦٤).. ٢٥٤
الفصل الرابع : السلطة القضائية (م ١٦٥ ـ ١٧٣) ٢٥٤
الفصـل الخامس : المحكمـة الدستـورية العليـا (م ١٧٤ ـ ١٧٨).. ٢٥٦
الفصل السادس : المدعى العام الاشتراكى (م ١٧٩) ٢٥٨
الفصل السابع : القوات المسلحة ومجلس الدفاع الوطنى (م ١٨٠ ـ ١٨٣).. ٢٥٨
الفصل الثامن : الشرطة (م ١٨٤)........................ ٢٥٩
الباب السادس : أحكام عامة وانتقالية (م ١٨٥ ـ ١٩٣)........................ ٢٦٠
الباب السابع : أحكـــام جـــديدة.. ٢٦٣
الفصـل الأول : مجلس الشورى (م ١٩٤ ـ ٢٠٥)........................ ٢٦٣
الفصل الثانى : سلطة الصحافة (م ٢٠٦ ـ ٢١١)........................ ٢٦٦
تعديلات الدســـتور.. ٢٦٧

القانون المدنى

الموضوع | الصفحة

قانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ باصدار القانون المدنى ٢٧٣

باب تمهيدى
أحكام عامة

الفصل الأول : القانون وتطبيقه ٢٧٤
١ ـ القانون والحق(م ١ ـ ٥) ٢٧٤
٢ ـ تطبيق القانون ٢٧٥
● تنازع القوانين من حيث الزمان (م ٦ ـ ٩) ٢٧٥
● تنازع القوانين من حيث المكان (م ١٠ ـ ٢٨) ٢٧٦
الفصل الثانى : الأشخاص (م ٢٩ ـ ٨٠) ٢٨١
١ ـ الشخص الطبيعى (م ٢٩ ـ ٥١) ٢٨١
٢ ـ الشخص الاعتبارى (م ٥٢ ـ ٥٣) ٢٨٤
٣ ـ الجمعيات (المواد من ٥٤ إلى ٨٠ ألغيت بالقانون ٣٨٤ لسنة ١٩٥٤)
٢٨٥
الفصل الثالث : تقسيم الأشياء والأموال (م ٨١ ـ ٨٨) ٢٨٦

القسم الأول
الالتزامات أو الحقوق الشخصية
الكتاب الأول
الالتزامات بوجه عام
الباب الأول
مصادر الالتزام

الفصل الأول العقد ٢٨٨
١ ـ أركان العقد ٢٨٨

الموضـــوع الصفحـة

● الرضاء (م ٨٩ ـ ١٣٠) ٢٨٨
● المحل (م ١٣١ ـ ١٣٥) ٢٩٨
● السبب (م ١٣٦ ـ ١٣٧) ٢٩٩
● البطلان (م ١٣٨ ـ ١٤٤) ٣٠٠
٢ ـ آثار العقد (م ١٤٥ ـ ١٥٦م) ٣٠٣
٣ ـ إنحلال العقد (م ١٥٧ ـ ١٦١) ٣٠٨
الفصل الثانى : الارادة المنفردة (م ١٦٢) ٣١١
الفصل الثالث : العمل غير المشروع ٣١٢
١ ـ المسئولية عن الأعمال الشخصية (م ١٦٣ ـ ١٧٢) ٣١٢
٢ ـ المسئولية عن عمل الغير (م ١٧٣ ـ ١٧٥) ٣١٥
٣ ـ المسئولية الناشئة عن الأشياء (م ١٧٦ ـ ١٧٨) ٣١٧
الفصل الرابع : الاثراء بلا سبب ٣١٩
١ ـ دفع غير المستحق (م ١٨١ ـ ١٨٧) ٣٢٠
٢ ـ الفضالة (م ١٨٨ ـ ١٩٧) ٣٢٢
الفصل الخامس : القانون (م ١٩٨) ٣٢٤

الباب الثانى
آثار الالتزام

الفصل الأول : التنفيذ العينى (م ٢٠٣ ـ ٢١٤) ٣٢٥
الفصل الثانى : التنفيذ بطريق التعويض (٢١٥ ـ ٢٣٣) ٣٢٨
الفصل الثالث : ما يكفل حقوق الدائنين من وسائل تنفيذ ووسائل ضمان ٣٣٥
١ ـ وسائل التنفيذ (م ٢٣٥ ـ ٢٤٥) ٣٣٥
٢ ـ احدى وسائل الضمان : الحق فى الحبس (م ٢٤٦ ـ ٢٤٨) ٣٣٩
٣ ـ الاعسار (م ٢٤٩ ـ ٢٦٤) ٣٤٠

الموضـــوع الصفحـة

الباب الثالث

الأوصاف المعدلة لأثر الالتزام

الفصل الأول : الشرط والأجل ٣٤٣
١ ـ الشرط (م ٢٦٥ ـ ٢٧٠) ٣٤٣
٢ ـ الأجل (م ٢٧١ ـ ٢٧٤) ٣٤٥
الفصل الثانى : تعدد محل الالتزام ٣٤٦
١ ـ الالتزام التخييرى (م ٢٧٥ ـ ٢٧٧) ٣٤٦
٢ ـ الالتزام البدلى (م ٢٧٨) ٣٤٦
الفصل الثالث : تعدد طرق الالتزام ٣٤٧
١ ـ التضامن (م ٢٧٩ ـ ٢٩٩) ٣٤٧
٢ ـ عدم القابلية للانقسام (م ٣٠٠ ـ ٣٠٢) ٣٥١

الباب الرابع

انتقال الالتزام

الفصل الأول : حوالة الحق (م ٣٠٣ ـ ٣١٤) ٣٥٣
الفصل الثانى : حوالة الدين (م ٣١٥ ـ ٣٢٢) ٣٥٦

الباب الخامس

انقضاء الالتزام

الفصل الأول : الوفاء ٣٥٨
١ ـ طرفا الوفاء (م ٣٢٣ ـ ٣٤٠) ٣٥٨
٢ ـ محل الوفاء (م ٣٤١ ـ ٣٤٩) ٣٦٣
الفصل الثانى : إنقضاء الالتزام بما يعادل الوفاء ٣٦٦
١ ـ الوفاء بمقابل (م ٣٥٠ ـ ٣٥١) ٣٦٦
٢ ـ التجديد والانابة (م ٣٥٢ ـ ٣٦١) ٣٦٦
٣ ـ المقاصة (م ٣٦٢ ـ ٣٦٩) ٣٦٩
٤ ـ إتحاد الذمة (م ٣٧٠) ٣٧١

الموضـــوع الصفحـة

الفصل الثالث : إنقضاء الالتزام دون الوفاء به ٣٧٣
١ ـ الابراء (م ٣٧١ ـ ٣٧٢) ٣٧٣
٢ ـ استحالة التنفيذ (م ٣٧٣) ٣٧٣
٣ ـ التقادم المسقط (م ٣٧٤ ـ ٣٨٨) ٣٧٤

الباب السادس

اثبات الالتزام

(المواد من ٣٨٩ الى ٤١٧ الغيت بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨)

الكتاب الثانى

العقود المسماة

الباب الأول

العقود التى تقع على الملكية

الفصل الأول : البيع ٣٨٣
١ ـ البيع بوجه عام (م ٤١٨ ـ ٤٦٤) ٣٨٣
● أركان البيع (م ٤١٨ ـ ٤٢٧) ٣٨٣
● التزامات البائع (م ٤٢٨ ـ ٤٥٥) ٣٨٦
● التزامات المشترى (م ٤٥٦ ـ ٤٦٤) ٣٩٥
٢ ـ بعض أنواع البيوع ٣٩٧
● بيع الوفاء (م ٤٦٥) ٣٩٧
● بيع ملك الغير (م ٤٦٦ ـ ٤٦٨) ٣٩٨
● بيع الحقوق المتنازع عليها (م ٤٦٩ ـ ٤٧٢) ٣٩٩
● بيع التركة (م٤٧٣ ـ ٤٧٦) ٤٠٠
● البيع فى مرض الموت (م ٤٧٧ ـ ٤٧٨) ٤٠١
● بيع النائب لنفسه (م ٤٧٩ ـ ٤٨١) ٤٠٢
الفصل الثانى : المقايضة (م ٤٨٢ ـ ٤٨٥) ٤٠٢

الموضـــوع الصفحـة

الفصل الثالث : الهبة ٤٠٤
١ ـ أركان الهبة (م ٤٨٦ ـ ٤٩٢) ٤٠٤
٢ ـ آثار الهبة (م ٤٩٣ ـ ٤٩٩) ٤٠٥
٣ ـ الرجوع فى الهبة (م ٥٠٠ ـ ٥٠٤) ٤٠٦
الفصل الرابع : الشركة ٤٠٩
١ ـ أركان الشركة (م ٥٠٧ ـ ٥١٥) ٤١٠
٢ ـ إدارة الشركة (م ٥١٦ ـ ٥٢٠) ٤١٢
٣ ـ آثار الشركة (م ٥٢١ ـ ٥٢٥) ٤١٣
٤ ـ طرق إنقضاء الشركة (م ٥٢٦ ـ ٥٣١) ٤١٤
٥ ـ تصفية الشركة وقسمتها (م ٥٣٢ ـ ٥٣٧) ٤١٦
الفصل الخامس : القرض والدخل الدائم ٤١٩
١ ـ القرض (م ٥٣٨ ـ ٥٤٤) ٤١٩
٢ ـ الدخل الدائم (م ٥٤٥ ـ ٥٤٨) ٤٢٠
الفصل السادس : الصلح ٤٢٢
١ ـ أركان الصلح (م ٥٤٩ ـ ٥٥٢) ٤٢٢
٢ ـ آثار الصلح (م ٥٥٣ ـ ٥٥٥) ٤٢٣
٣ ـ بطلان الصلح (م ٥٥٦ ـ ٥٥٧) ٣٢٤

الباب الثانى
العقود الواردة على الانتفاع بالشيء

الفصل الأول : الايجار ٤٢٥
١ ـ الايجار بوجه علم ٤٢٥
● أركان الايجار (م ٥٥٨ ـ ٥٦٣) ٤٢٥
● آثار الايجار (م ٥٦٤ ـ ٥٩٢) ٤٢٨
● التنازل عن الايجار والايجار من الباطن (م ٥٩٣ ـ ٥٩٧) ٤٤١
● إنتهاء الايجار (م ٥٩٨ ـ ٦٠٠) ٤٤٤
موت المستأجر أو اعساره (م ٦٠١ ـ ٦٠٩) ٤٤٥

الموضـــوع الصفحـة

٢ ـ بعض أنواع الايجار ٤٤٩
● ايجار الأراضي الزراعية (م ٦١٠ ـ ٦١٨) ٤٤٩
● المزارعة (م ٦١٩ ـ ٦٢٧) ٤٥١
● ايجار الوقف (م ٦٢٨ ـ ٦٣٤) ٤٥٣
الفصل الثاني : العارية ٤٥٥
١ ـ التزامات المعير (م ٦٣٦ ـ ٦٣٨) ٤٥٥
٢ ـ التزامات المستعير (م ٦٣٩ ـ ٦٤٢) ٤٥٦
٣ ـ انتهاء العارية (م ٦٤٣ ـ ٦٤٥) ٤٥٧

الباب الثالث

العقود الواردة عن العمل

الفصل الأول : المقاولة والتزام المرافق العامة(م ٦٤٦ ـ ٦٧٣) ٤٥٩
١ ـ عقد المقاولة ٤٥٩
● التزامات المقاول (م ٦٤٧ ـ ٦٥٤) ٤٦٠
● التزامات رب العمل (م ٦٥٥ ـ ٦٦٠) ٤٦٢
● المقاولة من الباطن (م ٦٦١ ـ ٦٦٢) ٤٦٤
● انقضاء المقاولة (م ٦٦٣ ـ ٦٦٧) ٤٦٥
٢ ـ التزام المرافق العامة (م ٦٦٨ ـ ٦٧٣) ٤٦٧
الفصل الثاني : عقد العمل ٤٧٠
١ ـ أركان العقد (م ٦٧٧ ـ ٦٨٤) ٤٧٠
٢ ـ أحكام العقد ٤٧٤
● التزامات العامل (م ٦٨٥ ـ ٦٨٩) ٤٧٤
● التزامات رب العمل (م ٦٩٠ ـ ٦٩٣) ٤٧٦
٣ ـ إنتهاء عقد العمل (م ٦٩٤ ـ ٦٩٨) ٤٧٧
الفصل الثالث : الوكـــالة ٤٨١
١ ـ أركان الوكالة (م ٦٩٩ ـ ٧٠٢) ٤٨١
٢ ـ آثار الوكالة (م ٧٠٣ ـ ٧١٣) ٤٨٣
٣ ـ انتهاء الوكالة (م ٧١٤ ـ ٧١٧) ٤٨٧

الموضـــوع الصفحـة

الفصل الرابع : الوديعة ٤٨٩
١ ـ التزامات المودع عنده (م ٧١٩ ـ ٧٢٣) ٤٨٩
٢ ـ التزامات المودع (م ٧٢٤ ـ ٧٢٥) ٤٩٠
٣ ـ بعض أنواع الوديعة (م ٧٢٦ ـ ٧٢٨) ٤٩٠
الفصل الخامس : الحراسة (م ٧٢٩ ـ ٧٣٨) ٤٩٢

الباب الرابع

عقود الغـــرر

الفصل الأول : المقامرة والرهان (م ٧٣٩ ـ ٧٤٠) ٤٩٦
الفصل الثانى : المرتب مدى الحياة (م ٧٤١ ـ ٧٤٦) ٤٩٨
الفصل الثالث : عقد التأمين (م ٧٤٧ ـ ٧٧١) ٤٩٩
١ ـ أحكام عامة (م ٧٤٧ ـ ٧٥٣) ٤٩٩
٢ ـ بعض أنواع التأمين ٥٠٢
● التأمين على الحياة (م ٧٥٤ ـ ٧٦٥) ٥٠٢
● التأمين من الحريق (م ٧٦٦ ـ ٧٧١) ٥٠٦

الباب الخامس

الكفالة

الفصل الأول : أركان الكفالة (م ٧٧٢ ـ ٧٨١) ٥٠٩
الفصل الثانى : آثار الكفالة ٥١١
١ ـ العلاقة بين الكفيل والدائن (م ٧٨٢ ـ ٧٩٧) ٥١١
٢ ـ العلاقة ما بين الكفيل والمدين (م ٧٩٨ ـ ٨٠١) ٥١٤

الموضـــوع | الصفحـة

القســـم الثانى
الحقوق العينية
الكتـــاب الثالث
الحقوق العينية الأصلية
الباب الأول
حق الملكية

الفصل الأول : حق الملكية بوجه عام ٥١٧
١ ـ نطاقه ووسائل حمايته (م ٨٠٢ ـ ٨٠٥) ٥١٧
٢ ـ القيود التى ترد على حق الملكية (م ٨٠٦ ـ ٨٢٤) ٥١٩
٣ ـ الملكية الشائعة ٥٢٥
● أحكام الشيوع (م ٨٢٥ ـ ٨٣٣) ٥٢٥
● إنقضاء الشيوع بالقسمة (م ٨٣٤ ـ ٨٤٩) ٥٢٨
● الشيوع الاجبارى (م ٨٥٠) ٥٣٣
● ملكية الاسرة (م ٨٥١ ـ ٨٥٥) ٥٣٣
● ملكية الطبقات (م ٨٥٦ ـ ٨٦١) ٥٣٤
● اتحاد ملاك طبقات البناء الواحد (م ٨٦٢ ـ ٨٦٩) ٥٣٦
الفصل الثانى : أسباب كسب الملكية ٥٣٨
١ ـ الاستيلاء ٥٣٨
● الاستيلاء على منقول ليس له مالك (م ٨٧٠ ـ ٨٧٣) ٥٣٨
● الاستيلاء على عقار ليس له مالك (م ٨٧٤) ٥٣٩
٢ ـ الميراث وتصفية التركة ٥٣٩
● تعيين مصنف للتركة (م ٨٧٦ ـ ٨٨٢) ٥٣٩
● جرد التركة (م ٨٨٣ ـ ٨٩٠) ٥٤١
● تسوية ديون التركة (م ٨٩١ ـ ٨٩٨) ٥٤٣
● تسليم أموال التركة وقسمة هذه الأموال (م ٨٩٩ ـ ٩١٣) ٥٤٥
● أحكام التركات التى لم تصف (م٩١٤) ٥٤٧

الموضـــوع الصفحـة

٣ ـ الوصية (م ٩١٥ ـ ٩١٧) ٥٤٨
٤ ـ الالتصاق ٥٤٩
● الالتصاق بالعقار (م ٩١٨ ـ ٩٣٠) ٥٤٩
● الالتصاق بالمنقول (م ٩٣١) ٥٥٣
٥ ـ العقد (م ٩٣٢ ـ ٩٣٤) ٥٥٣
٦ ـ الشفعة ٥٥٤
● شروط الأخذ بالشفعة (م ٩٣٥ ـ ٩٣٩) ٥٥٤
● إجراءات الشفعة (م ٩٤٠ ـ ٩٤٤) ٥٥٧
● آثار الشفعة (م ٩٤٥ ـ ٩٤٧) ٥٥٩
● سقوط الشفعة (م ٩٤٨) ٥٦٠
٧ ـ الحيازة (م ٩٤٩ ـ ٩٨٤) ٥٦١
● كسب الحيازة وانتقالها وزوالها (م ٩٤٩ ـ ٩٥٧) ٥٦١
● حماية الحيازة دعاوى الحيازة الثلاث (م ٩٥٨ ـ ٩٦٧) ٥٦٣
● آثار الحيازة« التقادم المكسب » (م ٩٦٨ ـ ٩٧٥) ٥٦٦
● تملك المنقول بالحيازة (م ٩٧٦ ـ ٩٧٧) ٥٦٩
● تملك الثمار بالحيازة (م ٩٧٨ ـ ٩٧٩) ٥٧٠
● أسترداد المصروفات (م ٩٨٠ ـ ٩٨٢) ٥٧١
● المسئولية عن الهلاك (م ٩٨٣ ـ ٩٨٤) ٥٧١

الباب الثانى

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

الفصل الأول : حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى ٥٧٢
١ ـ حق الانتفاع (م ٩٨٥ ـ ٩٩٥) ٥٧٢
٢ ـ حق الاستعمال وحق السكنى (م ٩٩٦ ـ ٩٩٨) ٥٧٤
الفصل الثانى : حق الحكر (م ٩٩٩ ـ ١٠١٤) ٥٧٥
● بعض أنواع الحكر (م ١٠١٣ ـ ١٠١٤) ٥٧٧
الفصل الثالث : حق الارتفاق (م ١٠١٥ ـ ١٠٢٩) ٥٧٨

الكتاب الرابع
الحقوق العينية التبعية
أو
التأمينات العينية

الباب الأول
الرهن الرسمى

الموضـــوع الصفحـة

الفصل الأول : إنشاء الرهن (م ١٠٣١ ـ ١٠٤٢) ٥٨٤
الفصل الثانى : آثار الرهن ٥٨٨
١ ـ الرهن فيما بين المتعاقدين ٥٨٨
● بالنسبة إلى الراهن (م ١٠٤٣ ـ ١٠٤٩) ٥٨٨
● بالنسبة إلى الدائن المرتهن (م ١٠٥٠ ـ ١٠٥٢) ٥٩٠
٢ ـ أثر الرهن بالنسبة إلى الغير (م ١٠٥٣ ـ ١٠٥٥) ٥٩٠
● حق التقدم وحق التتبع (م ١٠٥٦ ـ ١٠٨١) ٥٩١
الفصل الثالث : إنقضاء الرهن (م ١٠٨٢ ـ ١٠٨٤) ٥٩٧

الباب الثانى
حق الاختصاص

الفصل الأول : إنشاء حق الاختصاص (م ١٠٨٥ ـ ١٠٩٣) ٥٩٨
الفصل الثانى : آثار حق الاختصاص وإنقاصه وإنقضاؤه (م ١٠٩٤ ـ ١٠٩٥) ٦٠٢

الباب الثالث
الرهن الحيازى

الفصل الأول : أركان الرهن الحيازى (م ١٠٩٦ ـ ١٠٩٨) ٦٠٣

الموضـــوع الصفحـة

الفصل الثاني : آثار رهن الحيازة ٦٠٤
١ ـ فيما بين المتعاقدين ٦٠٤
● التزامات الراهن (م ١٠٩٩ ـ ١١٠٢) ٦٠٤
● التزامات الدائن المرتهن (م ١١٠٣ ـ ١١٠٨) ٦٠٥
٢ ـ بالنسبة إلى الغير (م ١١٠٩ ـ ١١١١) ٦٠٦
الفصل الثالث : إنقضاء الرهن الحيازى (م ١١١٢ ـ ١١١٣) ٦٠٧
الفصل الرابع : بعض أنواع الرهن الحيازى ٦٠٨
١ ـ الرهن العقارى (م ١١١٤ ـ ١١١٦) ٦٠٨
٢ ـ رهن المنقول (م ١١١٧ ـ ١١٢٢) ٦٠٩
٣ ـ رهن الدين (م ١١٢٣ ـ ١١٢٩) ٦١٠

الباب الرابع
حقوق الامتياز

الفصل الأول : أحكام عامة (م ١١٣٠ ـ ١١٣٦) ٦١٢
الفصل الثاني : أنواع الحقوق الممتازة (م ١١٣٧ ـ ١١٤٩) ٦١٥
١ ـ حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول (م ١١٣٨ ـ ١١٤٦) ٦١٥
٢ ـ حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار (م ١١٤٧ ـ ١١٤٩) ٦١٩
تعديلات القانون المدنى ٦٢١
فهرس الجزء اول ٦٢٥

للمــؤلــف

١ - الحجز تحت يد البنوك سنة ١٩٦٤

٢ - الحجز الادارى علما وعملا سنة ١٩٦٧

٣ - منازعات التنفيذ فى المواد المدنية والتجارية سنة ١٩٦٩

٤ - طرق الطعن فى الأحكام المدنية والتجارية سنة ١٩٧٥

٥ - الحجز الادارى علما وعملا (طبعة ثانية) سنة ١٩٧٦

٦ - الحجز الادارى علما وعملا (طبعة ثالثة) سنة ١٩٨١

٧ - طرق الطعن فى الاحكام المدنية والتجارية (طبعة ثانية) سنة ١٩٨٣

٨ - الوجيز فى النظرية العامة للالتزام سنة ١٩٨٤

٩ - مدونة التشريع والقضاء فى المواد المدنية والتجارية (مدنى - تجارى - مرافعات - إثبات) مجموعة يتم تزويدها دوريا بالجديد فى التشريع والقضاء والتعليقات الفقهية (٥ كلاسير) . سنة ١٩٧٠

١٠ - مدونة التشريع والقضاء فى مواد القوانين الخاصة (أحوال شخصية - إصلاح زراعى - تأمينات إجتماعية - حجز إدارى - عمل مدنى بالحكومة - عمل بالقطاع الخاص - عمل بالقطاع العام - إيجار الأماكن) مجموعة يتم تزويدها دورياً بالجديد فى التشريع والقضاء والتعليقات الفقهية (٨ كلاسير) سنة ١٩٧٣

١١ - الموسوعة الذهبية للمبادىء القانونية التى أصدرتها محكمة النقض المصرية - بدائرتيها الجنائية والمدنية - منذ انشائها فى عام ١٩٣١ وحتى عام ١٩٧٩ (٢٠ مجلدا و ٢ فهرس) . سنة ١٩٨١

١٢ - المدونة الذهبية للمبادىء القانونية التى أصدرتها محكمة النقض المصرية - بدائرتيها الجنائية والمدنية - صدر منها حتى الآن :

أ - العدد الأول من الاصدار الجنائى : يضم مبادىء عام ١٩٨٠ .

ب - العدد الأول من الإصدار المدنى : يضم مبادىء عام ١٩٨٠ .

جـ - العدد الثانى من الإصدار المدنى : يضم مبادىء الفترة من أول عام ١٩٨١ حتى آخر يونيه عام ١٩٨٥

د - العدد الثانى من الإصدار الجنائى : يضم مبادىء الفترة من أول عام ١٩٨١ حتى آخر يونية عام ١٩٨٥

رقم الايداع بدار الكتب ٤٥٥٨ لسنة ١٩٨٦

المركز الدولى للجمع التصويرى
٣ ش المراغى بالعجوزة
ت : ٣٤٨٣٦١٧

مطابع سجل العرب
٩ عماد الدين ـ القاهرة
تليفون : ٩٣٢٧٠٦

